Vorhoff der gantzen JURISPRUDENZ,

Oder

Vollständige Einleitung

zum

Jure Civili, Feudali, Canonico und Publico.

Zwey und zwantzigster Theil.

Braunschweig, M DCC XXXI.
Zu finden bey Simon Jacob Rengern.

LIBER. III.

CONTINVATIO

TIT. I -- X.

WJe nun diese præsumtio mortalitatis nur in denselben Fälle statt findet, da nehmlich gar kein Beweiß vorhanden wer vor den andern verstorben, also leidet sie ihren Abfall wenn gewiß ist, wer zuerst, und wer hernach verstorben, wie denn auch in denselben Falle, da die Personen eines natürlichen Todes verstorben, solche natürliche Vermuthung ihren Abfall leidet, und es sich sehr selten zutragen wird, daß man nicht wisse wenn eines oder das andere verstorben. Jedoch wenn dieses ungewiß, so wird bey denen Eltern und Kindern vermöge der Ordnung der Natur jederzeit vermuthet, daß die Eltern vor denen Kindern

verstorben, hingegen bey Geschwistern, Eheleuten oder andern Anverwandten vermuthet man jederzeit, daß sie zugleich verstorben wären.

Um aber auf die Erbfolge derer Ascendenten wiederum zu kommen, so ist das ältere und neuere Römische Recht sorgfältig von einander zu unterscheiden. Nach denen alten Römischen Rechten, so wurden, wenn keine sui vorhanden waren, die Consanguinei zuerst zur succession gelassen, l. 1. §. 9. ff. de suis & legit. hered. und wenn auch diese nicht vorhanden, so kommen alsdenn die Agnati zu der Erbschafft, und unter diesen war der Vater der erste. l. 11. C. commun. de success. Wiewohl dieses durch die Novellam 118. cap. 2. wiederum geändert, nach welcher die Eltern den andern locum in der Erbfolge ihrer Kinder hatten, folglich alle von der Seiten her Verwandte ausschlossen, die einige leiblich Geschwister vom Vater und von der Mutter her ausgenommen, worvon ich gar bald mit mehrern handeln will.

Hiernächst so war nach denen Römischen Rechten ausgemacht, daß einem filio familias nicht succediret werden mochte, weil er nichts eigenes hatte, sondern alles was er hatte, dem Vater erwurbe, und des Vaters war, dahero auch er sich dasselbe durch die Erbfolge nicht erst erwerben durffte. Ja wenn auch gleich

der

der annoch in seiner väterlichen Gewalt stehende Sohn ein peculium castrense oder quasi castrense hatte, und er in Ansehung desselben pro patre familias geachtet wurde, folglich auch über dasselbige testiren konte, so succedirte doch der Vater, wenn der Sohn darüber kein Testament gemacht, in denselben nicht, sondern es fiel ihm solches vermöge seiner väterlichen Gewalt anheim. l. 2. ff. de castr. pecul. Wissenbach. ad ff. Vol. 2. Disp. 39. th. 29. Anton. Faber Cod. lib. 6. tit. 31. Def. 6. pr. Christinæus Decis. Belgic. Vol. 4. Decis. 75. n. 2. Wiewohl nach dem jure novissimo das castrense und quasi castrense peculium dem Vater nicht sowohl jure patriæ potestatis, als vielmehr vermöge der succession ab intestato anheim fället. Struv. S. J. C. Exerc. 50. th. 4. Eben so verhält es sich auch nach dem jure novissimo mit dem peculio adventitio, und zwar regulari so wohl auch irregulari, angesehen, ob zwar der Vater in dem regulari den usumfructum hatte, so stund ihm davon doch das Eigenthum nicht zu, folglich erlanget er so wohl das irregulare als regulare peculium adventitium heut zu Tage nicht sowohl jure patriæ potestatis, als vielmehr successionis ab intestato. Ant. Faber l. c. Tit. 31. Def. 5. Anders verhält es sich auch nach dem jure novissimo mit dem peculio profectitio, weil nehmlich der Vater schon noch bey Lebzeiten des Sohnes das Eigenthum, so

wohl auch den usumfructum hatte, so erlangt er selbiges nach seinem Tode nicht sowohl durch das Erb-Recht, als vermöge seiner väterlichen Gewalt, es wäre denn das der Vater solches peculium pleno jure auf den Sohn transferiret, als in welchem Falle er nicht anders denn durch das Succeſſions-Recht selbiges erhält. Faber l. c. Tit. 31. Def. 5. Christinæus Decis. 67. n. 1. Vol. 4.

Wie nun dieses von dem Vater ist gesagt worden, so fragt es sich ob auch die Mutter von ihren Kindern erbe. Welche Frage in dem §. 4. Inst. ad SCt. Tertull. l. fin. C. de jur. liber. mit Ja entschieden worden, dergestalt, daß dieselbige mit dem Vater zugleich erbet, und von dem Vater nicht ausgeschlossen werden kan, auch wenn Brüder und Schwestern von einem Vater und Mutter vorhanden seyn, mit selbigen zu gleichen Theilen erbet, ohne Unterscheid des Geschlechtes in der Nov. 118. c. 3. aufgehoben. Folglich wenn keine leibliche und vollbürthige Geschwister vorhanden seyn, so erbet sie mit Ausschliessung derer halbbürthigen Geschwister des verstorbenen Sohnes, alle Verlassenschafft mit dem Vater zu gleichen Theilen, und wenn der Vater auch nicht mehr vorhanden, alleine.

Ob nun also gleich der Vater heut zu Tage die Mutter von der Verlassenschafft und Erbschafft des verstorbenen Kindes nicht mehr

aus-

ausschliesset, so finden sich doch noch Fälle, wo der Vater die Mutter auch noch heut zu Tage ausschliesset. Besonders äussert sich dasselbe bey dem usufructu dergestalt, daß wenn der Vater und die Mutter von dem Sohne das peculium adventitium erben, so bekömmt zwar der Vater die Helffte von dem peculio adventitio, und die Mutter gleichergestalt die andere Helffte desselben, aber der usus fructus auch von dem Theile, welcher der Mutter anheim gefallen, bleibet ordentlicher Weise dem Vater Zeit Lebens, und muß sich die Mutter indessen mit dem blossen Eigenthum desselben begnügen. Bachov. ad Treutler. Vol. 2. Disp. 16. th. 4. lit. B. Carpz. P. 3. C. 17. Def. 1. n. 6. Deßgleichen was das peculium profectitium anbetrifft, so erbet dasselbe die Mutter nicht, sondern es verfällt auf den Vater krafft seiner väterlichen Gewalt, es wäre denn wie oben gedacht dasselbige von dem Vater auf dem Sohn plene transferiret worden, als in welchem Fall, weil dasselbe der Vater nicht sowohl vermöge seiner väterlichen Gewalt, als vielmehr krafft des Erbgans-Rechtes erhält, die Mutter aber bey dem Erbgangs-Rechte concurriret, sie auch die Helffte davon erben muß. Stryck de success. ab intestato Diss. 11. Cap. 1. §. 16.

Es äussern sich aber auch gewisse Fälle, wo die Mutter, wenn der Sohn gleich kein Testament gemacht hat, dennoch die Erbschafft

nicht erhält. Dieses äusſert sich nun 1) wenn sie denen unmündigen Kindern nach des Vaters Tode keinen Vormund gebethen hat, woferne die Mutter nur majorenn gewesen l. 2. C. si adverſ. dilect. sie selbst die Vormundschafft nicht über sich nehmen wollen, noch binnen Jahres Frist denen unmündigen Kindern ohne erhebliche Ursache von der Obrigkeit keinen Vormund hat setzen lassen Carpz. P. 2. Const. 11. Def. 15. Welches aber auf den Fall, daferne die Kinder puberes gewesen, und ihnen also ein Curator hat gesetzet werden sollen, nicht zu ziehen. Denn wenn sie gleich die Obrigkeit nicht gebethen, daß sie ihrem Sohne der bereits über 14. Jahr, und ihrer Tochter die bereits über 12. Jahr alt ist einen Curator setzen sollen, verliehret sie doch deßwegen die Erbfolge nicht. l. 6. C. qui pet. tut. Nicht minder 2) wenn die Mutter in dem Trauer-Jahre sich unehrbar aufgeführet, und sich von einen andern hat in unehren schwängern lassen, ist sie auch der Erbfolge ihrer Kinder verlustig, Nov. 39. c. 2. Sanchez de matrimon. lib. 6. Disp. 90. n. 5. Brunnem. ad l. 3. C. de secund. nupt. welches auch auf den Fall zu ziehen, daferne sie in dem Trauer-Jahre heyrathet. Nov. 39. c. 2. Stryck de ſucceſſ. ab intestato Diſſ. 2. Cap. 1. §. 15. Ausser diesen Fällen aber bleibet es darbey, daß eine Mutter von ihren Kindern erben müsse.

Wie

Wie nun also ordentlicher Weise die Mutter mit dem Vater zu gleichen Theilen, ihren Kindern, sie mögen gleich noch in väterlicher Gewalt gestanden haben, oder emancipiret worden seyn, ab intestato succediret; also ist auch zu gedencken, daß dieselbe alle andere Ascendenten die einen Grad weiter seyn als sie, ausschliesset, nach der Regel: Inter ascendentes proximus semper excludit remotiorem, non attento sexu. Folglich wenn der verstorbene Sohn oder Tochter, eine Mutter und einen Groß-Vater väterlicher Seite verlassen hat, so erbet die Mutter allein und schliesset den Groß-Vater von der Verlassenschafft und Erbschafft aus Avth. defuncto Cod. ad SCt. Tertull Nov. 118. c. 21. vielweniger mag sich der Vater des juris repræsentationis bedienen und seinen verstorbenen Sohn, des Erblassers Vater repræsentiren, und aus dessen Person mit der leiblichen Mutter zugleich concurriren, sintemahl das jus repræsentationis in linea Ascendente gar niemahls statt findet. Carpz. P. 3. Const. 17. Def. 8. Richter. commun. ad Avth. Defuncto C ad SCt. Tertull. n. 17.

Seyn nun aber die Eltern primi gradus nicht mehr vorhanden, als welche alle andere Ascendenten remotioris gradus so lange sie vorhanden seyn, ausschliessen, so kommen alsdeñ die übrigen Ascendenten remotioris gradus zur succession, jedoch dergestalt, daß allezeit die nähern die

weitern ausschliessen, folglich schliesset die mütterliche Groß-Mutter den väterlichen Groß-Groß-Vater von der Erbfolge aus, weil sie einen Grad näher als der väterliche Groß-Groß-Vater. Aeussert es sich aber daß mehrere Ascendenten von gleichem Grade mit einander concurriren, z. E. es ist der Groß-Vater und Groß-Mutter väterlicher Seite, deßgleichen der Groß-Vater und Groß-Mutter mütterlicher Seite vorhanden, so erben diese insgesamt zugleich jedoch nur in lineas, dergestalt, daß die Erbschafft in 2. Theile getheilet wird, die eine Helffte bekommt der Groß-Vater und Groß-Mutter väterlicher Linie, die andere Helffte aber der Groß-Vater und Groß-Mutter mütterlicher Linie, nach der bekannten Rechts-Regul: Quoties plures ascendentes concurrunt eodem gradu, succedunt in lineas seu duas dimiditates, quia utut æquali gradu sint, æquum tamen, ut ita dividant secundi gradus parentes prout primi gradus fecissent. Folglich wenn auch gleich nur die mütterliche Groß-Mutter alleine, es ist aber der väterliche Groß-Vater und die väterliche Groß-Mutter vorhanden, und concurriren also die 3. zur Erbschafft ihres Enckels, dennoch nicht mehr denn zwey Erbtheile gemachet werden, folglich wenn die Verlassenschafft in 2000. Thl. bestanden hätte, so bekommt die mütterliche Groß-Mutter 1000. Thl. und der väterliche Groß-Vater

ter sammt der väterlichen Groß-Mutter gleichfals zusammen 1000. Thl. Nov. 118. c. 2. Rittershus. ad Novell. Part. 7. c. 10. n. 12. Grass. Recept. sentent. lib. 1. §. successio ab intest. Qu. 22. n. 4. Eben so verhält es sich in dem concursu derer Proavorum. Z. E. stirbt einer und hinterlässet folgende Personen zu Erben, nehmlich von dem väterlichen Groß-Vater einen Groß-Groß-Vater Antonium, und Groß-Groß-Mutter Sejam, von der väterlichen Groß-Mutter einen Groß-Groß-Vater Titium, folglich ex linea paterna 3. Proavos, von der Mutter aber eine blosse Groß-Groß-Mutter oder Proaviam Corneliam, in diesem Falle wird die Erbschafft gleichergestalt in 2. gleiche Theile eingetheilet. Den einen Theil bekömmt die mütterliche Groß-Groß-Mutter Cornelia, den andern aber Antonius, Seja und Titius. Quod enim inter lineam paternam inter se juris est, cur non idem inter lineam avi & aviæ ex patre, quippe in lineis subalternis ea succedendi ratio attendenda, quæ obtinet in principali Nov. 118. cap. 2. Stryck de successione ab intestato Disser. 11. Cap. 1. §. 20.

Hierbey aber fragt es sich nun, wenn parentes ulteriorum graduum mit einander zusammen kommen, ob nicht hier der Unterschied des Vermögens, woher es nehmlich komme, zu machen sey, dergestalt, daß die Ascendenten von der Mutter nur in denen bonis maternis,

die

die Ascendenten aber von dem Vater nur in bonis paternis succediren, und in den übrigen Vermögen, was sich der verstorbene Erblasser selbst erworben hat sie zu gleichen Theilen erben. Es seyn Carpzov. P. 3. Const. 14. Def. 2. Hartm. Pist. Obs. 51. n. 2. Berlich. P. 3. Concl. 20. n. 14. derer Gedancken, daß allerdings dieser Unterscheid zum Grunde zu setzen sey. Weil aber die Nov. 118. cap. 2. decidiret, daß dieselbe Erbschafft ex æquo und zu gleichen Theilen getheilet werden solle, keines weges aber von dem Unterscheide des Vermögens etwas gedencket, auch die bona filio semel acquisita, mit dem andern Vermögen des Sohnes consolidiret werden, und demnach des Sohnes eigenes Vermögen werden l. 10. §. 2. ff. de vulg. & pupill. substit. ea vero quæ semel confusa, iterum separationem non admittunt, auch der proximus gradu unter denen Eltern den remotiorem nicht ausschliessen würde, wenn der Ursprung woher die Güther auf den Sohn gekommen attendiret werden müste, welches doch der Imperator in der Nov. 118. ausdrücklich definiret, ja wenn der Sohn nichts als bona paterna hätte, der väterliche Groß-Vater solchergestalt die Mutter von der Erbschafft ausschliessen würde, die doch nach der intention des Imperatoris selbst den Groß-Vater ohne Unterscheid, wenn auch gleich der Sohn nichts anders als bona paterna verliesse,

von

von der Erbfolge ausschliesset, so folget, daß auch solcher Unterscheid nicht attendiret werden müsse Bachov. ad Treutler. Vol. 2. Disp. 16. th. 4. lit C. Hilliger. in Donell. lib 9. cap. 3. lit. D. Stryck l. c. Diss. 2. cap. 1. §. 21.

Und dieses verhält sich alles nun also, wenn keine Geschwister des Verstorbenen vorhanden, sondern bloß die Ascendenten mit einander concurriren. Ein anders ist, wenn nehmlich der verstorbene Sohn oder Enckel leibliche Geschwister zugleich verlässet, oder derer leiblichen Geschwister Kinder vorhanden sind. Nach Sächsischen Rechten ist es ausgemacht, daß die Eltern und Groß-Eltern, auch des verstorbenen Kindes oder Enckels leibliche Geschwister und dererselben, wenn sie verstorben sind, nachgelassene eheliche Kinder von der Erbschafft ausschliessen, und mit deren Ausschliessung die Verlassenschafft lediglich den Eltern und Groß-Eltern anheim fället, dergestalt, daß sie solche Erbschafft mit dessen Geschwistern, oder derer vorher verstorbenen Geschwister Kindern, nicht theilen dürffen, Landrecht lib. 1. art. 17. Mencken Tract. Synopt. Inst. lib. III. tit. 1. §. 13. hingegen nach denen Römischen Rechten, und zwar nach dem jure novissimo, besonders der Novella 118. c. 2 ist es ausgemacht, daß die leiblichen und vollbürthigen Geschwister, die mit dem Verstorbenen von einem Vater und von einer Mut-

ter

ter sind gezeuget worden, und daher auch Germani heissen, mit denen Ascendentibus zugleich von ihren verstorbenen Bruder oder Schwester erben. Und erstrecket sich dasselbe nicht allein auf den Fall, wenn nehmlich der leibliche Vater und Mutter noch vorhanden, und zu der Verlassenschafft concurriren, sondern auch, wenn dieselben zuvorher verstorben, und der Groß-Vater sammt der Groß-Mutter, ja alle fernere Ascendenten concurriren, und von dem Enckel oder Uhr-Enckel erben wollen, als welche insgesammt mit denen leiblichen und vollbürthigen Geschwistern zugleich erben, ob die Geschwister gleich einen Grad oder mehrere näher seyn, denn die Ascendenten. Richter. de success. ab intest. sect. 2. membr. 1. n. 14. Stryck l. c. Diss. 2. cap. 1. §. 23.

Solchergestalt ist nach denen Römischen Rechten ausgemacht, daß wenn ein Kind verstorben ist, der Vater und die Mutter sammt denen leiblichen und vollbürthigen Geschwistern zugleich erben. So fragt es sich ob der Vater in denen Theilen der Erbschafft, welche des verstorbenen Sohnes Geschwistern anheim gefallen, den usumfructum habe, und ihm selbiger erworben werde? Und da ist denn zu sagen, daß wenn der verstorbene Sohn bereits aus der väterlichen Gewalt gelassen worden, oder wenn er ein peculium castrense und quasi castrense verlassen habe, derselbe Vater in der

Erb-

Erb-Portion die denen Geschwistern zufällt, keinesweges den usumfructum geniesse, hingegen wenn die Verlassenschafft aus bonis adventitiis regularibus bestanden hat, so geniesset der Vater allerdings auch in dem Erbtheile, welches dem Bruder oder Schwester des Verstorbenen anheim gefallen ist, den usumfructum. Patri enim semel, vivo filio, ususfructus est quæsitus, quem pater ad dies vitæ suæ retinet, nec per mortem filii sive proprietarii ei auferri potest. Brunnem. ad l. 7. §. fin. C. ad SCt. Tertull.

Die Art und Weise, wie nehmlich die Brüder und Schwestern des Verstorbenen, mit dessen Eltern in der Verlassenschafft des Verstorbenen folgen, betreffend, so ist zu gedencken, daß die Eltern und Geschwister in capita succediren, folglich wenn der Verstorbene eine Mutter, einen Vater und 3. Geschwister, sammt 10000. Thl. verlassen hat, so bekommt die Mutter 2000. der Vater 2000. jedes von denen 3. Geschwistern aber auch 2000. Thl. Eben so verhält es sich, wenn sie mit dem Groß-Vater oder der Groß-Mutter, oder auch noch andern weitern Grades Ascendenten concurriren, denn in allen diesen Fällen werden so viel Erb-Theile gemacht als Personen vorhanden, die von dem Verstorbenen erben. Mencken Tract. Synopt. Instit. Lib. III. Tit. 1. §. 13.

Es

Es fragt sich aber wie es in denselben Fall zu halten, wenn nehmlich eines von denen Geschwistern vor dem Defuncto verstorben, es hat aber selbiges Kinder verlassen. Diese ob sie schon nach der Nov. 118. nicht zu der Erbfolge gelassen, vielmehr von denen Eltern und Groß-Eltern davon ausgeschlossen wurden, so erben sie doch jure repræsentationis nach der Nov. 127. cap. 1 sowohl als ihre Eltern, wenn sie noch am Leben gewesen, jedoch wenn der verstorbene Bruder 3. Kinder hinter sich verlassen hat, succediren sie nicht in capita sondern in stirpes, dergestalt, daß sie nicht so viel Erb-Portiones bekommen als Personen vorhanden seyn, sondern weil sie jure repræsentationis erben, so folget, daß sie auch nicht mehr bekommen als ihr Vater oder Mutter wenn sie noch dazumahl am Leben gewesen, erhalten hätten. Hat demnach der verstorbene Sohn 10000. Thl. verlassen, er hinterlässet einen Vater, eine Mutter, einen Bruder, eine Schwester, und 3. Kinder seines verstorbenen Bruders, so werden doch nicht mehr den 5. Erbtheile gemacht, 2000. Thl. bekommt der Vater, 2000. Thl. die Mutter, 2000. Thl. der Bruder so noch am Leben, 2000. Thl. die Schwester so noch am Leben, 2000. Thl. aber die 3. hinterlassenen Kinder des verstorbenen Bruders.

Dieses

Dieses aber, daß derer zuvor gestorbenen Geschwister nachgelassene Kinder zugleich mit denen Ascendenten concurriren, und von ihres verstorbenen Vaters oder Mutter, Bruder oder Schwester zugleich mit denen Ascendenten erben, findet nicht allein statt, wenn nehmlich noch andere Geschwister des Verstorbenen am Leben sind, sondern auch wenn die andern Geschwister schon gestorben, oder aber der Defunctus weiter keine andere vollbürthige Geschwister als dererselben ihren Vater oder Mutter jemahls gehabt hat, als in welchem Falle sie allerdings mit denen Eltern oder Groß-Eltern, jedoch vor ihre Person nicht in capita sondern in stirpis succediren, Carpz. P. 3. C. 17. Def. 4. n. 3. Richter. de success∫. ab intest. Sect. 2. Membr. 1. n. 17. Herold. de jure repræs. c. 4. Sect. 2. Membr. 1. concl. 1. §. 4. und bekommen sie demnach ohne Unterscheid, es mögen sich vor Fälle zutragen, was vor welche es wollen, nichts mehrers, als was ihr Vater, wenn er am Leben gewesen wäre, selbst bekommen hätte. Rittershus. ad Novell. p. 7. c. 10. n. 8.

Alles dieses aber was bishero von denen Geschwistern ist gesaget worden, verstehet sich lediglich von denen vollbürthigen, oder welche von einer Mutter sind gezeuget und gebohren worden. Denn was die Halbbürthigen anbetrifft, sie mögen gleich consanguinei oder von

einem Vater, aber nicht von einer Mutter gezeuget, oder aber uterini, von einer Mutter aber nicht von einem Vater gezeuget seyn, alle diese werden sammt deren hinterlassenen Kindern durch die Ascendenten von der Erbschafft des verstorbenen Bruders oder Schwester ausgeschlossen, folglich erben in diesem Falle nur die Eltern oder Groß-Eltern allein, nicht aber zugleich die Halbbürthigen Geschwister oder deren Kinder. Carpz. P. 3. Const. 17 Def. 5. n. 6. Richter. de success. ab intest. Sect. 2. Membr. 1. n. 21. Anton. Faber in Cod. lib. 6. tit. 31. Def. 11.

Wie nun dieses vorstehende von dem Falle ist gesaget worden, wenn nehmlich ehelich, und aus einem reinen und unbefleckten Ehe-Bette gezeugte Kinder versterben; also muß ich nun von der successione Ascendentium in Ansehung derer liberorum legitimorum tantum handeln. Was nun die minus plene adoptirten anbetrifft, von denenselben erbet der adoptirende Vater nichts. Hic enim in adoptivum patrem nullum jus devolutum, sed jura patris naturalis salva mansere §. 2. inst. de adopt. ergo pater naturalis succedit solus, excluso adoptivo Richter. de success. ab intest. Sect. 2. membr. 2. n. 3. Stryck l. c. Diss. 2. cap. 1. §. 34. & 35. Hingegen was die plene adoptirten betrifft, von denenselben erbet der adoptirende Vater allerdinges, als welcher in seine väter-

väterliche Gewalt gekommen, auch hier ein duplex vinculum, quod fortius stringit zugleich concurriret, jedoch schliesset derselbige nicht den leiblichen Vater und die leibliche Mutter aus, cum causa, ob quam pater naturalis excludebatur, scilicet Emancipatio, vel defectus patriæ potestatis hodie sublata. Avus per legis actum patris locum occupat, cum alioquin a parentibus nepotis, utpote proximioribus, foret excludendus, parentes vero natura & lege tales sunt, nec dimisso quamvis ex potestate filio, quoad jus succedendi post Nov. 118. tales esse desinunt. Folglich concurriret der adoptirende Groß-Vater sammt dem leiblichen Vater und Mutter zu gleichen Theilen. Stryck l. c. Diss. 2. cap. 1. §. 36.

Nun folget noch die Erbfolge derer arrogirten, und da ist denn zu gedencken, daß der arrogirende Vater allerdings dem arrogirten Sohne succedire: in familiam enim pariter ac potestatem arrogatoris transiere, ideoque durante arrogationis vinculo justorum liberorum loco habentur, & ut sui heredes parentum fiunt. l. pen. §. fin. C. de adopt. ita reciproco nexu parentes liberorum arrogatorum heredes existunt. Jedoch äussert sich dasselbe nur in denselben Fall, wenn sie nehmlich nicht in der Unmündigkeit und nach dem 14. Jahre verstorben sind, oder wenn sie nach der Mündigkeit verstorben, und die arrogation nicht improbi-

 ret,

ret, als in welchem Falle sie allerdings consentiret haben, daß der pater arrogans solle Erbe seyn.

Eine andere Frage ist, wenn der adoptirte Brüder hat, ob dieselbigen mit dem arrogirenden Vater zugleich succediren? Und da distinguiret man billig, ob diese Geschwister leibliche Geschwister seyn, oder ob sie nur adoptirte Geschwister seyn. Seyn es leibliche Geschwister und zwar vollbürthige, so succediren dieselbigen mit dem patre arrogatore arg. §. 2. J. de acquis. per arrog. Strauch. Diss. XI. th. 25. dahingegen wenn es halbbürthige Geschwister seyn, sie allerdings durch den arrogirenden Vater ausgeschlossen werden, nicht anders als wie die adoptirten Geschwister, die nehmlich auch den an Kindes statt angenommenen Bruder nicht erben und folgen. Nov. 118. c. 2.

Ob nun aber der Vater solchergestalt dem plene adoptirten oder arrogirten Kinde succediret, so mag doch desselben sein Eheweib oder die mater adoptiva denselbigen nicht erben, so wenig als wenn sie einen andern an Kindes statt selbst angenommen hat. Etiamsi enim ex indulgentia Principis adoptasset, filium tamen in potestate non habet, nec usquam ei jura, successionis tributa, sed nudum orbitatis solatium per hanc adoptionem indulta. Stryck l. c. Diss. 2. cap. 1. §. 39.

Nun

Nun folget noch die succession derer natürlichen Kinder. Da denn weil die jura successionum reciproca seyn, alles was von denen naturalibus, spuriis, incestuosis und adulterinis liberis, sowohl auch deren Erbfolge, in soferne sie nehmlich ihren Eltern erben, auch hieher billig zu wiederholen ist, und will ich mich beliebter Kürtze willen, darauf beruffen haben. Nicht minder, in welchem Falle die per subsequens matrimonium legitimirten Kinder ihren Eltern in der Verlassenschafft folgen, und von ihnen erben, in denenselben Fällen erben auch Eltern von ihnen. Folglich beruffe ich mich hinwiederum auf dasjenige, was ich oben davon weitläufftiger erwehnet habe. Nur will ich hiesigen Orts noch etwas von der Lehns-Folge gedencken, da denn zum Voraus zu setzen, daß die Ascendenten ordentlicher Weise in den Lehn-Güthern so ihre Kinder besessen haben nicht folgen, 2 F 30, quod in præsumta voluntate tam domini in feudum concedentis, quam Vasalli, feudum acquirentis, radicatum: uterque enim liberis tantum, non aliis prospicere voluit. Vultejus de feud. lib. 1. c. 9. n. 101. Hartm. Pistor. P. 2. qu. 19. n. 5. Bocerus de jur. succedend. in feud. cap. 4. Qu. 1.

Wiewohl auch diese Regul wiederum ihre limitationes oder Ausnahme leidet. Denn wenn es ein feudum antiquum ist, wird der

Vater nicht von der Lehns-Folge ausgeschlossen, Struv. S. J. Feud. cap. 9. th. 3. n. 2. Rosenthal de feud. cap. 7. concl. 14. n. 9. folglich wenn der Vater zum Vortheil seines Sohnes die Lehns-Folge in dem Lehn-Guthe renunciret, und davor seinen Sohn in dem Lehn-Guthe succediren lassen, der Sohn aber stirbt ohne männliche Leibes Lehns-Erben, und zwar noch bey Lebzeiten seines Vaters, als in welchem Falle das Lehn-Guth auf dem Vater wiederum verfället. Schrader P. 7. c. 6. n. 4. Rosenthal d. l. n. 9. Nicht minder wenn der Lehns-Herr jemanden ein neues Lehn-Guth jure feudi novi verliehen hat, so erbet der Vater nach desselben ohne Hinterlassung männlicher Leibes Lehns-Erben, erfolgten Ableben, dasselbe Lehn-Guth. Bocerus d. c. 4. qu. 1. Schrader d. c. 6. n. 5. Rosenthal d. concl. 14. n. 20. Gleichergestalt wenn es ein feudum mere hæreditarium gewesen, und demnach darinnen die Allodial-Erb-Folge statt findet, wird der Vater, auch wenn der Sohn keine Erben hinterlassen hat, nicht von der Lehns-Folge ausgeschlossen, Rosenthal. cap. 7. concl. 14. n. 22. wie denn wenn dem Vater in der Belehnung ausdrücklich ist vorgesehen und prospiciret worden, oder vermöge einer Gewohnheit und Statuti versehen, daß der Vater auch in dem Lehn-Guthe seines Sohnes succediren könne, selbiger von der Lehns-Folge nicht ausgeschlos-

geschlossen werden mag. Erbet nun aber der Vater solchergestalt des verstorbenen Sohnes Lehn-Guth, so schliesset derselbe des verstorbenen Sohnes leibliche und vollbürthige Geschwister nicht aus, als welche, wenn sie anderer gestalt Lehnsfähig, mit dem Vater zu gleichen Theilen concurriren, aus Ursachen weil dieser Casus in dem Lehn-Rechte nicht entschieden, in dergleichen Fällen aber man sich nach dem Civil-Rechte richtet. Rosenthal. d. c. concl. 14. n. fin. Schrader d. P. 7. c. 6. n. 10.

Seyn nun aber weder Kinder noch Eltern vorhanden, es ist auch von dem Verstorbenen kein Testament gemachet worden, so succediren alsdenn die Collaterales, oder alle diejenigen, die von der Seiten her verwandt sind. Hierunter werden nicht nur alle Geschwister und dererselben Kinder, sondern alle andere Anverwandten begriffen. Was die Geschwister anbetrifft, so seyn die ersten unter selbigen die leiblichen und vollbürthigen Geschwister, die von einem Vater und von einer Mutter sind gezeuget worden. Diese erben nun ihren vollbürthigen Geschwistern dergestalt, daß sie alle andere Anverwandten, auch denen halbbürthigen Geschwistern, sie mögen consanguinei oder uterini seyn, vorgezogen werden, und wenn solche vollbürthige Geschwister vorhanden seyn, weder die consanguinei noch die uterini von der Erbschafft etwas erhalten.

Nov. 118. cap. 3. Sie selbst aber theilen die Erbschafft unter sich in capita, dergestalt, daß so viel Erbtheile gemacht werden müssen, als Geschwister von einem Vater und von einer Mutter vorhanden seyn. Ist aber einer von diesen vollbürthigen Geschwistern gestorben, und hat Kinder hinter sich verlassen, so werden diese Kinder nicht von der Verlassenschafft ihres Vettern oder Vaters Brudern ausgeschlossen, sondern selbige succediren jure repræsentationis ihrer Eltern mit denen leiblichen Geschwistern des Verstorbenen zugleich, jedoch was dieselbe Kinder betrifft, nicht in capita, sondern in stirpis, dergestalt, daß wenn der Verstorbene 2. Brüder und 5. Kinder des verstorbenen Bruders hinter sich lässet, nicht etwan 7. sondern nur 3. Erbtheile gemachet werden. Hillig. in Donell. lib. 9. cap. 4. lit. D.

Es fragt sich aber, wenn derer Geschwister Kinder mit anderer Geschwister hinterlassenen Kindern alleine, und nicht mit denen leiblichen Geschwistern zugleich concurriren, ob dieselbigen in capita oder in stirpis succediren, und da ist denn zu gedencken, daß dieselbigen in capita succediren, nicht aber in stirpis, folglich werden so viel Erbtheile gemachet, als Personen seyn. Also wenn der Verstorbene 3. Brüder gehabt die vor ihm verstorben, der erste Bruder hat einen Sohn, der andere 3. Töchter, der dritte 2. Söhne verlassen, so werden

nicht

nicht etwan nur 3. sondern 6. Erbtheile gemacht, daß also wenn die Verlassenschafft in 6000. Thl. bestanden hat, der eine Sohn von dem ersten Bruder 1000. Thl. die 3. Töchter von dem andern Bruder zusammen 3000. Thl. die 2. Söhne von dem letzten Bruder aber auch zusammen 2000. Thl. bekommen.

Eben so verhält es sich in demselben Falle, wenn einer einen Bruder und Bruders Kinder verlässet, der noch lebendige Bruder, aber welcher auch Kinder hat, will die Erbschafft nicht antreten, sondern schlägt sie aus, in denselben Falle erben seine Kinder sammt denen andern Geschwister Kindern zu gleichen Theilen, in capita, dergestalt, daß so viel Theile müssen gemachet werden, als erbende Personen vorhanden. Stryck de success. ab intest. Diss. 3. cap. 1. §. 11. Der Casus ist dieser: Titius verstirbt und hinterlässet einen leiblichen vollbürthigen Bruder Antonium, von seinem verstorbenen Bruder Augusto, 3. Kinder Platonem, Aristotelem und Pythagoram, von seinem verstorbenen jüngsten Bruder Julio, 4. Kinder, Virgilium, Horatium, Catullum, Tibullum. Wenn nun also der noch lebende Bruder Antonius von seinem verstorbenen Bruder Titio, so 16000. Thl. verlassen hat erben wolte, so würde die Erbschafft in 3. Theile getheilet, Antonius bekäme 5333. Thl. 8. ggr. des verstorbenen Bruders Augusti 3. Kinder Plato, Aristo-

ristoteles und Pythagoras zusammen eben so viel, und denn des verstorbenen jüngsten Bruders Julii 4. Kinder Virgilius, Horatius, Catullus und Tibullus zusammen wieder so viel. Wie nun dieses der noch lebende Antonius, welcher 9. Kinder am Leben hat, nahmentlich Ovidium, Livium, Senecam, Ciceronem, Svetonium, Sallustium, Curtium, Vellejum und Aurelium, mercket, so schlägt er die Erbschafft seines Bruders aus, und es erben daher vermöge des Edicti successorii seine 9. Kinder, mit Platone, Aristotele, Pythagora, Virgilio, Horatio, Catullo, Tibullo zugleich, in solchem Falle erben sie nicht in stirpes, sondern in capita, und bekömmt solchergestalt ein jedes von diesen Kindern 1000. Thl. nachdem die gantze Verlassenschafft in 16. Theile ist getheilet worden. Post repudiationem enim omnes in capita ob paritatem gradus succedunt, cui non obstat, quod renunciatio hæc non valeat, ea propter, quia non tantum concerneret jus & utilitatem renunciantis, sed etiam tertii, in cujus præjudicium fieret. Sed hæc regula fallit, nec aliter admittenda, quam quod renunciando non possim præjudicare tertio in eo jure quod habet immediate ex legis beneficio, aliud in eo, quod habet in concursu personæ renunciantis, imo nemo compelli potest, ut in favorem alterius jure suo utatur, nec fraudem facit ille, qui delatum lucrum, quorsum in specie repudiatio

delatæ

delatæ hæreditatis pertinet l. 6. §. 2. ff. quæ in fraud. credit: acquirere non vult, schreibt Stryck l. c. §. 11.

Es fragt sich aber weiter was in denselben Falle Rechtens, wenn mit denen Bruders oder Schwester Kindern keiner von denen thiis concurriret, es ist aber noch des Verstorbenen seines Vaters leiblicher und vollbürthiger Bruder (Patruus germanus) vorhanden, und wie in solchem Falle die Erbfolge einzurichten.

Hier möchte es nun scheinen, als ob die 5. Geschwister Kind mit dem patruo germano zu gleichen Theilen in capita succediren solten, angesehen sowohl des Vaters Bruder, als auch derer Brüder Kinder in gleichen Grade der Verwandschafft stünden, allein der Imperator hat in denselben Falle decidiret durch die Nov. 118. cap. 3. vers. Quandoquidem, daß die Geschwister Kinder den patruum germanum ausschliessen solten, und zwar geschiehet dieses nicht sowohl jure repræsentationis, als welches Recht nur in dem Falle statt findet, wenn nehmlich ein näherer Anverwandte, der sie von der Erbschafft ausschliessen würde, vorhanden, Struv. S. J. Civ. Exerc. 38. th. 33. folglich succediren sie nicht sowohl jure parentum, sondern sie werden vielmehr jure proprio des Verstorbenen Vaters Brüdern vorgezogen, quia hereditas magis descendentibus quales sunt fratrum filii, quam Ascendentibus debentur, Richter ad Authent.

thent. post fratres autem C. de legit. hered. n. 12. Jedoch succediren diese 5. Geschwister Kinder, welche des Verstorbenen seines Vaters Bruder von der Erbschafft ausschliessen, nicht in stirpes, sondern in capita. Stryck l.c. Diss. 3. cap 1. §. 15.

Ob aber dieses, daß die Geschwister Kinder, des verstorbenen Erblassers Vaters Brudern von der Erbfolge ausschliessen, auch auf den Fall zu ziehen, wenn nehmlich die Enckel von dem Bruder oder Schwester des verstorbenen Erblassers mit des verstorbenen Erblassers Vatern Bruders Sohne zugleich concurriren, ist eine andere Frage. Der Casus ist dieser: Titius verstirbt ohne Leibes Erben, und verläßt zu Anverwandten Cajum und Mevium, die seines verstorbenen Bruders Augusti Enckel sind, nebst ihnen aber seines Vaters Bruders Sohn Antonium seinen Vetter. In diesem Falle stehen sie sämmtlich in einem Grade der Verwandtschafft; jedoch obschon Caji und Mevii Vater Augustus, wenn Antonii Vater mit ihnen zu der Erbschafft concurriret hätte, sie selbigen von der Erbschafft ausgeschlossen hätten, aus oben angeführter Ursache, so mag doch dasselbe auf Cajum und Mevium selbsten nicht extendiret werden, angesehen der Text der Novell. 118. cap. 3. lediglich auf vorhergehenden Fall zu restringiren, und der Imperator selbst ausdrücklich in angezogener Stelle verordnet,

ordnet, daß wenn Geschwister Kinder nicht vorhanden, alle andere nachfolgende Verwandte secundum unius cujusque gradus prærogativam erben, und wenn derselben mehrere vorhanden, sie sämmtlich in capita succediren sollen; folglich schliessen auch diese beyde Enckel Mevius und Cajus den Vetter Antonium von der Erbschafft nicht aus, sondern erben mit ihnen zugleich dergestalt, daß so viel Personen vorhanden seyn, so viel Erbtheile auch gemachet werden müssen, also in diesem Falle wenn die Verlassenschafft in 3000. Thl. bestanden hätte, bekommt Cajus 1000. Mevius 1000. und Antonius auch wieder 1000. Thl. Struv. Synt. Jur. Civ. Exerc. 38. th. 33. Strauch. Disp. 11. th. 21. Stryck l. c. Diss. 3. cap. 1. §. 14.

Bißhero habe ich nun lediglich von denen leiblichen und vollbürthigen Geschwistern, sammt deren hinterlassenen Kindern, und dem an sie gefallenen Erbschaffts-Rechte gehandelt. Nun muß ich auch von denen halbbürthigen Geschwistern handeln. Da ist nun zum Voraus zu setzen, daß diese halbbürthige Geschwister, nach der bekannten Rechts-Regul: **halbe Geburth tritt um einen Grad weiter**, von denen leiblichen Geschwistern in der Erbfolge des verstorbenen vollbürthigen Bruders ausgeschlossen werden. Carpz. P. 3. c. 18. Def. 8. Ja sie werden nicht allein von denen vollbürthigen Geschwistern, sondern auch von derer

voll-

vollbürthigen Geschwister ihren Kindern von der Erbfolge ausgeschlossen: idem enim jus, quod germanis tributum, ad filios eorum extensum in d. Nov 118. c. 3. verſ. *Unde conſequens*, quippe per jus repræſentationis & hoc caſu in parentum locum ſuccedunt, & hinc ob duplicitatem vinculi aliis potiores ſunt. Carpz. P. 3. c. 18. def. 8. Struv. S. J. C. Exerc. 38. th. 34. ibique Muller.

Folglich erben die halbbürthigen Geschwister nach denen Civil- und Römischen Rechten nicht anders, als wenn nehmlich keine leibliche und vollbürthige Geschwister, oder deren Descendenten vorhanden. Denn so lange diese noch vorhanden seyn, mögen sie auch von ihren vollbürthigen Geschwistern nicht erben. Lauterbach. Coll. Pract. P. 2. §. 36. p. 1144.

Wenn also diese nicht vorhanden, so kommen selbige alsdenn erst zur Erbfolge, und erben diese sodenn auf gleiche Weise, wie die leibliche und vollbürthige Geschwister, und deren Kinder eben so wie derer vollbürthigen Geschwister naehgelassene Kinder, Lauterb. l. c. §. 36. Stryck l. c. Diff. 3. cap. 1 §. 20. & 21. daher ich mich auch auf dasjenige was ich bereits davon gedacht, allhier nochmahls bezogen haben will. Und machet man hier keinen Unterscheid, ob es bona paterna oder materna seyn, dergestalt daß der frater conſanguineus, oder der mit dem Verstorbenen von einem Vater aber nicht von

einer

einer Mutter ist gezeuget worden, etwan bloß die Verlassenschafft des verstorbenen halbbürthigen Bruders, welche er von seinem Vater erhalten hat, zum Voraus mit Ausschliessung des fratris uterini davon, der frater uterinus aber, welcher zwar von einer Mutter mit dem Verstorbenen, aber nicht von einem Vater gezeuget worden, die Güther welche der Verstorbene von seiner Mutter erlanget hat mit Ausschliessung des fratris consanguinei, gleichfals zum Voraus erhalte, die übrige Verlassenschafft aber, welche sich der Verstorbene erworben hat, aber alsdenn erst zu gleichen Theilen zwischen beyden getheilet werde, wie solches Stryck Diss. 3. cap. 1. §. 24. & 25. vorgeben will, sondern es succediret der frater consanguineus und uterinus zu gleichen Theilen in der Verlassenschafft ohne Unterscheid, es mögen bona paterna, materna, oder aliunde quæsita seyn. Voetius h. t. §. 118. Vinnius Sel. Quæst. l. 2. cap. 31. Lauterbach. l. c. §. 36.

Und dieses was bißhero ist gedacht worden findet statt, wenn nehmlich leibliche Geschwister noch vorhanden seyn, da denn zuförderst die vollbürthigen Geschwister und ihre Kinder, und wenn diese nicht vorhanden, sodenn die consanguinei und uterini zugleich erben. Seyn aber auch davon niemand mehr vorhanden, so erben alsdenn die andern Collatera-

tera-

terales, und zwar solchergestalt, daß allezeit der nächste den weitern cujuscunque generis fuerit, sive utroque sive uno tantum latere junctus, von der Erbschafft ausschliesset. Seyn aber mehrere denn einer von denen Freunden und Collateralibus in gleichen Grade vorhanden, so erben selbige zusammen und zwar zu gleichen Theilen, folglich in capita und nicht in stirpes Nov. 118. cap. 3. in fin. Hieraus fliesset augenscheinlich, daß in diesen Fällen das jus repræsentationis nicht statt finde, als welches in linea collaterali bloß bey denen Kindern derer Brüder und Schwestern primi gradus Platz findet, weiter aber nicht statt hat. So findet auch die duplicitas vinculi nicht statt. Richter. de Succ. ab Intest. Sect. 3. membr. 4. Voetius h. t. §. 20. Struv. S. J. C. Exerc. 38. th. 36. ibique Muller *Lauterbach* l. c. §. 37. Und diese Successio derer Collateralium gehet in infinitum fort, so lange nehmlich einer von denen Collateralibus vorhanden. Hahn. ad Wesenb. ad tit. ff. unde legitimi n. 3. Struv. l. c. Exerc. 18. th. 35. Stryck. de success. ab intest. Diss. 3. cap. 1. §. 29.

Ehe ich nun noch diese Lehre schliesse, und am Ende, in wie weit das Sächsische Recht davon abgehe zeige, muß ich noch von der Erb-Folge derer *Legitimorum*, Naturalium und *Legitimatorum* kürtzlich so viel gedencken, daß, was die Erbfolge derer an Kindes statt aufgenom-

genommenen betrifft, so muß man folgende Regul zum Grunde setzen: Entweder ist der an Kindes statt aufgenommene in seines adoptirenden Vaters Gewalt gekommen, oder nicht. Im letztern Falle erbet derselbige weder denen natürlichen und ehelichen Kindern des adoptirenden Vaters, welche durch die Annehmung an Kindes statt seine adoptirte Geschwister geworden, noch sie ihm hinwiederum, weil unter denenselben kein jus succedendi aufgerichtet, vielmehr sie unter einander nicht anders als wie extranei anzusehen, l. pen. §. 1. C. de adopt. und obschon derselbe den adoptirenden ab intestato succediret §. 2. J. de adopt. so ist doch solches weil die Rechte davon schweigen, auf die Collaterales nicht zu extendiren, cum patris alia ratio sit. Stryck de success. ab Intest. Diss. 3. Cap 1. §. 22. hingegen im erstern Falle, welches bey der adoptione plena und arrogatione sich äussert, so succediret derselbige seinen durch die adoption erlangten Geschwistern, wenn auch gleich andere aus rechtmäßiger Ehe gezeugte Kinder vorhanden sind. l. 2. §. 3. ff. de suis & legit. hered. l. 7. ff. ad SCt. Tertull. l. pen. §. fin. C. de adopt. Richter ad Avthent. post fratres autem C. de legit. hered. n. 18. Wiewohl sich dieses nur so lange äussert, als derselbe noch in des adoptirenden seiner väterlichen Gewalt stehet. Denn wenn er aus der väterlichen Gewalt

durch die Emancipation gelassen worden, so höret auch die adoptio auf, folglich muß auch das jus succedendi zugleich erlöschen, als welches sich lediglich in der väterlichen Gewalt des adoptirenden gründet, quia in ejusdem Patris potestate & familia constituitur, per emancipationem vero e familia ejicitur adoptivus & sic successionum jura amittit. So äussert sich auch dieses Erbschaffts-Recht nur, wenn nehmlich der frater arrogatus mit denen halbbürthigen Geschwistern concurriret, nicht aber wenn er mit denen vollbürthigen Geschwistern des Verstorbenen zugleich concurriret, als welche letztere den fratrem adoptivum von der Erbfolge ausschliessen. Hi enim uti ob vinculi duplicitatem consanguineos successione excludunt, ita multo minus adoptivos admittent, quippe cum & hi uno vinculo, legali scilicet a parte patris contracto tantum juncti sunt. Ejusdem ergo juris fratres adoptivi cum consanguineis reputantur. So äussert sich auch diese Erbfolge derer adoptirten Kinder nur bey der successione agnatorum, nicht aber derer cognatorum. Jus enim agnationis tantum tribuit adoptio, non cognationis Struv. S. J. C. Exerc. 28. th. 36. Mencken Tract. Synopt. Instit. Lib. III. Tit. 1. §. 21.

Eben dieses was von denen minus plene adoptatis ist gesagt worden, äussert sich auch bey der unione prolium oder der Einkindschafft, als

als dergleichen Kinder von einander nicht erben, weil die unio prolium nicht genennet wird Einbrüderschafft, sondern nur Einkindschafft, adeoque non fit ad agnationem perpetuam inter liberos. Rickius de unione prolium c. 5. n. 47. Bardili Disp. de unione prolium th. 35. es wäre denn bey der Einkindschafft per pactum speciale auch verordnet worden, daß dergleichen Kinder von einander erben solten, und ihre Vormünder haben hierein gewilliget, Stryck Us. Mod. ff Tit. de Adopt. §. 14. als in welchem Fall, die zusammen gebrachten Kinder in denen Güthern, welche von ihren Eltern herkommen, oder welche specialiter in pactum deducta seyn, auch von ihren Geschwistern so sie nicht sowohl durch die Natur, als vielmehr durch die Einkindschafft bekommen haben, erben. Ausser diesen Güthern aber mögen die uniirten Kinder von einander nicht erben, folglich wenn sie aus der Erbschafft von ihren Agnatis oder Cognatis etwas bekommen haben, so erben solche Güther die andern uniirten Kinder nicht, wenn derjenige der selbige erhalten hat, verstorben ist, woferne nicht davon ausdrücklich in dem pacto Erwehnung geschehen. Gleichergestalt was ihnen in dem Testamente ist vermachet worden, wenn davon nicht auch in dem pacto unionis ist etwas gedacht worden, mag gleichergestalt denen uniirten Geschwistern

 nicht

nicht anheim fallen. Stryck d. S. A. J. Diss. 8. cap. 6. §. 20.

Die Erbfolge derer natürlichen Geschwister betreffend, muß darinnen wieder ein Unterschied gemacht werden unter denen consanguineis und uterinis. Die consanguinei erben von denenselben nicht, nam nec agnati, nec Cognati invicem sunt. Non agnati quia agnatio ex justis demum nuptiis oritur, alioqui nec Patrem liberi habere intelliguntur §. 12. J. de nupt. Nec cognati, quia cognatio per matrem contrahitur, ut hinc nullo respectu succedere possint §. 4. J. de succ. cognat. Grass. recept. sent. §. succ. ab intest. qu. 34. n. 1. Hingegen die uterini sie mögen naturales oder spurii seyn, succediren nicht allein einander, sondern auch allen Collateralibus ex matre l. 2. & 4. ff. und. cognat. dergestalt, daß wenn auch gleich andere ehelich gebohrne Geschwister vorhanden seyn, und folglich mit denen spuriis oder naturalibus bey der Erbschafft des ehelich gebohrenen Bruders concurriren (es wären denn fratres germani, hi enim soli succedunt, utpote duplici vinculo ipsi defuncto juncti,) sie dennoch mit denenselben zu gleichen Theilen erben, und führet Stryck l. c. Diss. 3. cap. 1. §. 36. folgende gegründete Ursache an: Nulla enim ratio est, quare uterinus ex justo matrimonio susceptus, uterinum naturalem a successione alterius uterini legitime nati, excludere debeat; ex persona

enim

enim matris quisque eorum æquale jus habet, & unico vinculo defunctum tantum attingunt, ut sic & æqualis successio ipsis debeatur. Et si fratres uterini legitime nati cum naturalibus in successione uterini naturalis concurrunt, quod concedunt omnes, quare non, ob reciprocum succedendi jus, naturales in successione fratris uterini legitime nati concurrerent.

Nicht aber allein denen Geschwistern, sondern auch allen Cognatis ex matre, succediren die natürlichen Kinder mit denen ehelich gebohrnen zu gleichen Theilen, remoto omni legitimitatis respectu, folglich äussert sich dasselbe bey ihnen auch was ich oben gesagt habe, daß die Geschwister oder andere Collaterales jederzeit nach der Nähe der Anverwandschafft succedirten, gestalt denn auch zwischen denenselbigen sowohl auch denen ehelich gebohrnen das jus repræsentationis statt findet.

Was die in Ehebruch und Blutschande gezeugte Geschwister anbetrifft, so ist zu sagen, daß selbige, weil sie ihren Eltern nicht, auch hinwiederum ihre Eltern ihnen nicht succediren, eben dieses auch von denen Geschwistern und andern Collateralibus zu sagen.

Nun seyn die legitimirten Geschwister noch übrig, da denn von der ersten Art derer-selben, welche nehmlich per subsequens matrimonium sind legitimiret worden, ausser allem Zweifel, daß selbige allerdings nicht anders als wie die ehelich gebohrnen ihren Geschwistern

auch denen ehelich gebohrenen succediren, Richter. de Succ. ab Intest. Sect. 3. membr. 2. n. 1. folglich stehet denenselben billig auch das Recht zu, daß sie auch die halbbürthigen ehelich gebohrenen von der Erbfolge ausschliessen können, cum & in hoc duplicitas vinculi, per subsequens matrimonium confirmata, attendenda sit, & tales fratres veniant sub nomine der voll- und wohlbürthigen Kinder. Mevius P. 3. Decis. 87. Gleichergestalt die legitimirten Kinder per subsequens matrimonium succediren, auch denen ehelich gebohrenen, wenn keine andere ehelich gebohrene vorhanden, sie auch cum effectu succedendi legitimiret worden sind, keinesweges aber mögen sie mit denen andern Geschwistern welche ehelich gebohren sind, zu der Verlassenschafft des gleichfalls ehelich gebohrenen Bruders oder Schwester concurriren, vielmehr werden sie von denen ehelich gebohrenen ausgeschlossen, Richter. ad Authent. post fratres autem C. de Legit. hered. n. 191. und succediren alsdenn nur, wenn keine ehelich gebohrene Geschwister vorhanden sind.

Nun ist noch übrig zu gedencken, daß in Ansehung der Erbfolge derer Collateralium nach Sächsischen Rechten ein Unterscheid von dem Civil-Rechte sey. Denn erstlich ist nach Sächsischen Rechten in linea collaterali das jus repræsentationis was die Erb-Güther anbetrifft, gäntzlich aufgehoben, Landrecht lib. 1.

art.

art. 17. Carp. P. 3. C. 18. Def. 1. sqq. Titius J. Priv. Lib. VII. cap. 1. §. 27. folglich schliessen nach selbigen die noch lebendigen Brüder oder Schwestern, derer verstorbenen Geschwister nachgelassene Kinder von der Erbschafft des verstorbenen Geschwisters aus. Titius l. c. §. 27. Gleichergestalt ist nach gemeinen Sächsischen Rechten bekandt, daß die Kinder derer verstorbenen Geschwister bey der Erbschafft des verstorbenen Vaters Bruder oder Schwester mit denen thiis defuncti zugleich succediren, folglich wenn einer verstirbt, und hinterlässet seines Vaters Bruder oder Schwester an einen, und seiner vollbürthigen Schwester oder Bruders Kinder am andern Theile, so erben diese nach gemeinen Sächsischen Rechten zu gleichen Theilen und zwar in capita, hingegen nach Chur-Sächsischen Rechten schliessen die vollbürthigen Bruders oder Schwester Kinder solche von der Erbschafft aus. Const. Elect. Sax. 18. P. 4. ibique Carpz. Def. 4. & 5. Berger. Oecon. Jur. Lib. 2. Tit. 4. §. 39. not. 3. Titius l. c. §. 27. Hiernächst so wird nach Sächsischen Rechten die duplicitas vinculi regardiret, dergestalt, daß diejenige Person, welche dem Verstorbenen nur uno vinculo conjuncta ist, um einen Grad weiter als die andere welche den verstorbenen duplici vinculo verwandt ist, nach der bekannten Rechts-Regul: **halbe Geburth tritt einen Grad weiter,**

ter, welches auch nach Sächsischen Rechten bey allen und jeden collateralibus statt findet. Landrecht lib. 1. art. 3. & lib. 2. art. 20. ibique Glossa Carpz. P. 3. C. 18. Def. 21. Titius l. c. §. 27. Hieraus fliesset demnach, daß nach Sächsischen Rechten die halbbürthigen Geschwister von denen vollbürthigen, wenn vollbürthige Geschwister noch vorhanden, nicht erben, hingegen, wenn der verstorbene Bruder keine vollbürthige Geschwister, sondern nur einen halbbürthigen Bruder, und derer vollbürthigen Geschwister Kinder verlässet, so erben des verstorbenen vollbürthigen Geschwisters nachgelassene Kinder mit dem halbbürthigen Bruder zu gleichen Theilen, und also in capita, nicht aber in stirpes. Carpz. d. l. Def. 10. Titius l. c. §. 28. Berger. l. c. §. 39. not. 5. Ja diese Regul findet jederzeit bey denen Collateralibus statt, dergestalt, daß jederzeit die unilaterales um einen Grad weiter geachtet werden, als die bilaterales, folglich auch nicht gäntzlich von der Erbschafft ausgeschlossen werden. Carpz. 3. 18. 24. Berger. l. c. §. 39. not. 5.

Nun ist die Lehns-Folge derer Collateralium noch, und da ist denn zu gedencken, daß nach denen Lehn-Rechten, nicht alle und jede vor Collaterales gehalten werden, sondern nur diejenigen, qui a primo acquirente feudum sanguinem trahunt & quidem per lineam masculinam 2 F. 31 c. Vasalli. Non enim hic sola

agnatio

agnatio spectatur, sed & an his Agnatis ex concessione feudi aliquod jus competat, hoc vero in illos, qui ex primo acquirente descendunt, tantum derivatur. Struv. S. J. F. c. 5. th. 4. n. 1. Bocerus de jur. succed. in feud. c 5. Qu. 1. Hieraus folget nun daß bey dem feudo novo die Collaterales nicht in dem Lehn-Guthe folgen, wenn sie auch gleich leibliche Geschwister seyn 1. F. 1 §. 2. vers. Si autem, horum enim intuitu feudum concessum non est, sed tantum pro descendentibus 2. F. 18. es wäre denn bey der Belehnung ausdrücklich ausgemacht, daß auch die Collaterales solten in dem Lehn-Guthe folgen, oder das Lehn-Guth als ein altes Lehn und unter selbigen Rechte verliehen worden. Struv. d. th. 4. n. 2. Bocer. d. c. cap. 5. Qu. 10.

Wenn nun aber die Collaterales in dem Lehn-Guthe succediren, so succediren sie auf gleiche Weise wie in denen Erbschafftlichen und Allodial-Güthern, folglich wenn mehr Brüder vorhanden seyn, so succediren sie in capita, und weil das jus repræsentationis auch nach Sächsischen Rechten, ohngeachtet es nach selbigen in Allodial Güthern nicht statt findet, bey Lehn-Güthern recipiret, wenn auch schon in den Lehns-Brief stehet nach rechter Sip-Zahl, den eintzigen Fall ausgenommen, wenn es ein Erb-Lehn Const. Elect. Sax. 29. P. 3. Berger. Oecon. Jur. lib. 2. Tit. 4. §. 39. not. 1.

so werden auch derer bereits verstorbenen Brüder ihre nachgelassene Söhne, mit denen leiblichen Brüdern zu gleichen Theilen zu der Erbschafft zu dem Lehn-Guthe gelassen, und zwar succediren sie sodenn in stirpes. Rosenthal de feud. c. 7. Concl. 56. n. 17. Carpz. P. 3. Const. 29. Def. 3. Schrader de feud. P. 7. c. 7. n. 15. Gleichergestalt erben derer verstorbenen Brüder ihre nachgelassene Söhne wenn sie allein, und nicht mit denen leiblichen Brüdern des verstorbenen concurriren, auf gleiche Weise wie bey Allodial-Erbschafften auf die Masse des Juris Civilis in capita Struv. S. J. F. c. 9. th. 6. Rosenthal d. Concl. 56. n. 9.

Jedoch ist dieses besonders bey der Lehns-Folge, daß hier die duplicitas vinculi nicht so wie bey denen Allodial-Erbschafften geschiehet, attendiret werde, sondern so wohl die leiblichen und vollbürthigen Geschwister vom Vater und von der Mutter, sondern auch die halbbürthigen von dem Vater her, erben zu gleichen Theilen in dem Lehn-Guthe Carpz. P. 3. C. 29. Def. 4. Rosenthal. l. c. P. 7. Concl. 57. n. 1. Schrader. P. 7. cap. 7. n. 14. folglich concurriren auch des consanguinei seine hinterlassene Kinder mit dem vollbürthigen Bruder zu gleichen Theilen. Hingegen was die uterinos betrifft, so erben selbige ordentlicher Weise in dem Lehn-Guthe ihres verstorbenen Bruders nicht, es wäre denn ein feudum mere hæreditarium

tarium oder fœmininum Struv. S. J. F. c. 9. th. 6. n. 7. Rosenthal. d. c. 7. Concl. 57. n. 2 & 4.

Hieraus fliesset nun daß die blossen Agnaten nicht aber die Cognati in dem Lehn-Guthe succediren, vielmehr letztere von den ersten in der Erbfolge gäntzlich ausgeschlossen werden. Struv. d. cap. 9. th. 9. th. 3. n. 6. den eintzigen Fall ausgenommen, wo nehmlich auch die Weibs-Personen succediren mögen, als in welchem Falle die Cognati gleichergestalt der Lehns-Folge fähig sind.

Solchergestalt succediren nun die Brüder und deren nachgelassene Kinder in denen Lehn-Güthern auf gleiche Weise, wie selbige sonst in Allodial-Erbschafften erben. Die übrigen Agnaten aber betreffend, so folgen selbige ohne dem jure repræsentationis, als welches in Lehn-Güthern weiter nicht, als bloß bey denen Brüdern und ihren Kindern männlichen Geschlechtes sich aussert, bloß nach der proximitate gradus, dergestalt, daß diejenigen, welche einen Grad näher sind, alle diejenigen welche einen Grad weiter sind, von der Lehns-Folge ausschliessen. Antonius Disp. Feud. 5. th. 7. lit. H. Rosenthal. d. Concl. 57. n. 5. sqq.

Das übrige was noch bey der Lehns-Folge derer Collateralium erinnert werden möge, verspahre ich bis zu der versprochenen Abhandlung des Lehnrechts, gestalt denn auch was von der Lehns-Folge derer Adoptirten und

Arro-

Arrogirten, sowohl auch derer Naturalium, Spuriorum, Adulterinorum, Incestuosorum und Legitimatorum möchte erinnert werden, folglich aus vorhergehenden sich deutlich machet, und überhaupt zur Abhandlung des Lehn-Rechtes verschoben wird.

Dieses alles was bishero ist erinnert worden, handelt nun lediglich von der ordentlichen successione ab intestato, oder de successione ordinaria ab intestato. Es ist aber auch zugedencken, daß es noch eine andere Art derselbigen giebt, nehmlich die successionem ab intestato extraordinariam. Diese äussert sich nun in Ansehung 1) des Heer-Geräthes, 2) der Gerade, 3) des Eheweibes Erbfolge in der Verlassenschafft des Mannes, und denn 4) in der Erbschafft des Fisci, worvon ich besonders so gleich handeln werde.

Bey der Erbfolge ab intestato seyn nun also noch 4. Haupt-Lehren zu mercken, nehmlich von dem Heer-Geräthe, der Gerade, Statutarischen Portion und Erbfolge der Ehefrauen, und dann dem Rechte des Fisci, in die vacant gewordene bona zu succediren. Was das Heer-Geräthe betrifft, welches sonst auch Heer-Gewette genennet wird, so bestehet dasselbige aus folgenden Stücken: 1) einem gesattelten und gezäumten Pferde, 2) den besten Harnisch, 3) dem Schwerdte, 4) des

Mannes täglichen Kleidern, 5) einem Bette mit einem Küssen und 2. Uberzügen, (dabey denn gleich zu gedencken, das solches Bette nicht etwan das allerbeste seyn müsse, so in der Erbschafft und Verlassenschafft gefunden wird, sondern es muß nur demjenigen zu nechst das beste seyn, welches vor das allerbeste gehalten wird,) 6) einem Tischtuche, 7) einer Qvele, 8) zwey Schüsseln 9) einen Fisch-Tiegel, 10) und einen Hol-Ring oder Schüssel-Ring. Uber diese Stücke extendiret sich nun das Heer-Geräthe nicht, daher, daferne nicht ein anders in einem statuto ausgemacht, auch keine mehrere Sachen unter das Heer-Geräthe gerechnet werden können, folglich sind des Mannes hinterlassene Bücher, sowohl als das Handwerckszeug bey denen Handwerckern, nicht Heer-Geräthe, sondern gehören zum gemeinen Erbe, daferne nicht ein anderes in einem statuto ausdrücklich ist vorgeschrieben worden. Carpz. P. 3. C. 38. Def. 30. Wernher. Vol. 1. P. 1. Obs. 60. Wie denn auch in Ansehung des Pferdes zu gedencken, daß nicht indistincte alle und jede Pferde schon tüchtig sind unter das Heer-Geräthe gezehlet zu werden, sondern es müssen Hengste seyn, die Mutter-Pferde aber, weil dieselben nicht zum Heer-Geräthe, sondern zum Erbe gehörig, können von dem Agnaten nicht als ein Stücke des Heer-Geräthes gefodert werden, es wäre denn an einem Orte

ver-

vermittelst eines statuti disponiret, daß auch die Mutter-Pferde des Heer-Geräthes fähig seyn solten, als in welchem Falle wenn kein Hengst vorhanden, auch Mutter-Pferde hierunter gerechnet und gegeben werden können. Carpz. P. 3. C. 38. Def. 29. Deßgleichen wenn die Pferde, von denen das beste unter das Heer-Geräthe gefordert wird, ums Lohn vermiethet worden, von dem vorigen Besitzer um seines Leibes Nahrung willen gehalten, und er mit selbigen um das Lohn gefahren, so gehören solche auch nicht unter das Heer-Gewette, sondern vielmehr unter das ordentliche Erbe Hartm. Pistor. Obs. 146. Carpz. l. c. Def. 27. welches aber nicht von dem Falle zu sagen, daferne der Verstorbene solches Pferd zu Bestellung seines eigenen Ackers gebrauchet und damit seine nothwendige Fuhren verrichtet. Denn wenn er gleich damit seinen Ackerbau und andere nöthige Fuhren verrichtet, und nur nicht andern ums Lohn damit gearbeitet habe, so gehöret es dem ohngeachtet doch zum Heer-Geräthe Carpz. l. c. Def. 28.

Dieses wären die Sachen also, so zum Heer-Geräthe gehören. Nun folgen die Personen, welche solches verlassen, und erben können. Verlassen konnte selbiges anfänglich nach Sächsischen Rechten niemand nicht, denn nur ein Adelicher oder Ritter, und Soldate, folglich verliessen in denen ersten Zeiten, nach

Maßgebung des Art. 27. §. Ein jeglich Mann lib. 1. Landrecht die Bürger oder Bauren kein Heergewette, sondern blosses schlechtes Erbe Richter. de Succeff. ab Inteft. Sect. 1. Membr. 1. n. 54. welches aber nach der Zeit nach und nach vermittelst derer eingeführten Gewohnheiten dahin gediehen, daß an denen Orten, wo es gebräuchlich, und die Observanz es bishero bestärcket hat, auch unter denen Bauern und Bürgern das Heergewette verlassen und gefördert werden könne, dahingegen, wo nicht beygebracht, daß an denselben Orten, woselbst der Fall sich ereignet, das Heer-Geräthe unter Bürgern oder Bauers-Leuten gebräuchlich, man doch der disposition des alten Sächsischen Landrechtes noch heut zu Tage nachgehen muß. Carpz. l. c. Def. 24. Stryck. de Succeff. ab Inteft. Diff. 1. cap. 4. §. 9.

Erben können solches Heer-Geräthe allein die Manns-Personen, nicht aber die Weibsbilder, als welche von dem Heer-Geräthe lediglich ausgeschlossen werden, nicht anders als wie die Pfarrherrn und andere geistliche Personen, unter denen auch die Schulmeister enthalten, folglich ihnen auch das Heer-Geräthe nicht gebühret Wernher. Vol. 5. P. 8. Obſ. 402. p. 677. vielmehr sie dessen in der Erbschafft ihres Vaters gantz entbehren müssen, und an deren Stelle damit soulagiret wer-

den,

den, daß sie mit ihren Schwestern von der Mutter ihrer Gerade zu gleichen Theilen erben. **Landrecht** lib. 1. art. 5. **Weichbild** art. 57. Und wie sie also von andern kein Heer-Geräthe erben mögen, also können sie auch hinwiederum von ihrem eigenen Vermögen kein Heer-Geräthe verlassen, vielmehr ist ihre sämmtliche Verlassenschafft vor schlechtes Erbe zu achten, und seyn dessen nachgelassene Töchter ihres Vatern Bruder, oder andern Anverwandten, welche bey Ermangelung leiblicher Söhne das Heer-Geräthe bekommen, davon Heer-Geräth zu geben nicht schuldig, **Landrecht** lib. I. art. 51. vers. **von des Pfaffen Guth nach seinem Tode nimmt man keine Gerade, denn es wird alles zu Erbe geschlagen, was er nach sich verläßt.** Carpz. l. c. Def. 38. 39. Sonst äussert sich dieses bey der Erbfolge in dem Heer-Geräthe, daß nach derjenigen Ordnung, wie bey der andern Erbfolge geschiehet, zuförderst die Söhne, wenn einige derselben vorhanden sind, und in deren Ermangelung erst, wenn auch gleich Töchter vorhanden sind, die andern näheſten Freunde männliches Geschlechtes solche Heer-Geräths-Stücke erhalten, und zwar unter eben derjenigen Regul, daß der näheste jederzeit den weiteren ausschliesse, daher auch ebener massen die Söhne zu gleichen Theilen in demselben Heer-Geräthe succediren, das eintzige ausgenommen, daß

dem

dem ältesten Söhne, (welches auch von denen andern Agnaten billig zu verstehen, sintemahl auch bey diesen, sie mögen Geschwister oder Vettern seyn, der älteste dieses Vorrechts geniesset) das beste Schwerdt als ein præcipuum gebühret, wie solches der 22. Articul des ersten Buches im Landrechte mit folgenden klaren Worten besaget: **Wo ihr zween oder drey zu einem Heergewette gebohren seyn, der älteste nimmt das Schwerdt zuvor, das andere theilen sie zugleich,** add. Matth. Coler. P. 2. Decis. 262. n. 1. und welcher Gewohnheit ersten Ursprung nebst Petro Heigio part. 1. quæst. 8. n. 29. Carpz. l. c. Def. 31. daher leitet, quia in bellis obeundis onus militiæ huic præcipue incumbit, ut sic vicissim id commodum præ ceteris ei fuerit concedendum. Und wenn einer oder der andere von denen Söhnen bey Lebzeiten des Vaters vor ihm verstorben, hat aber Söhne gezeuget, und hinterlassen, so erben diese gleicher Weise vermöge des Juris repræsentationis, mit denen leiblichen Kindern das Heer-Geräthe. Coler. Part. 1. Decis. 43. n. 6. so gar, daß wenn der älteste Sohn des Verstorbenen einen Sohn gezeuget, dieser Enckel des verstorbenen Groß-Vaters auch das Schwerdt, so seinem Vater wenn er am Leben wäre, gebühret hätte, zum Voraus erhält, weil die Enckel die Person und Stelle des ältesten und erstgebohrnen als ihres

Vaters vertreten, und aus seiner Person vermöge des Repræsentations Rechtes succediren, folglich auch alle die Vortheile, die ihrem Vater gebühret haben, geniessen müssen. Carpz. l. c. Def. 36. Stryck l. c. Diss. 1. cap. 4. §. 9. So ist auch bey der Erbfolge in dem Heer-Geräthe dieses was besonders, daß bey selbiger nur ein eintziges vinculum, nehmlich das vinculum agnationis erfordert werde, nicht aber auch zugleich das vinculum cognationis, folglich wenn einer verstirbt, und hinterläst einen vollbürthigen und halbbürthigen Bruder von dem Vater her, der vollbürthige Bruder den halbbürthigen nicht von der Erbfolge in dem Heer-Geräthe ausschliesse, sondern beyde zu gleichen Theilen das Heer-Geräthe erben. Coler. P. 2. Decis. 262. n. 4. Daher es denn auch kömmt, daß wenn ein halbbürthiger Bruder von dem Vater her, und eines vollbürthigen Bruders nachgelassene Enckel miteinander concurriren, der halbbürthige Bruder den Enckel des verstorbenen vollbürthigen Bruders von dem Heer-Geräthe gäntzlich ausschliesset. Berlich. P. 3. Concl. 24. n. 65. Carpz. P. 3. C. 18. Def 12.

Bey der Erbfolge in dem Heer-Geräthe ist ferner dieses zu mercken, daß nicht mehr als ein Heer-Geräthe gefordert werden möge, wenn der Verstorbene gleich mehr als ein Guth hinter sich verlassen habe, folglich ist die

Anzahl des Heer-Geräthes nicht nach der Anzahl derer Güther des Verstorbenen zu rechnen, noch mag gesagt werden, weil der Verstorbene 3. Güther besessen gehabt, folglich muß denen Heer-Geräthes Erben auch drey gesattelte und gezäumete Pferde, drey Harnische, drey Schwerdter u. s. f. gegeben werden, sondern er bekömmt, ohne auf die Menge des Verstorbenen seiner Güther zu sehen, nur ein gesatteltes und gezäumtes Pferd, nur einen Harnisch, nur ein Schwerdt u. s. f. aus Ursachen, wie dieselbe Carpzov P. 3. C. 38. Def. 35. n. 2. 3. 4. folgender gestalt anführet: Requiruntur enim res expeditoriæ ad armandum militem, atque expeditionem militarem unius hominis & quidem solius Vasalli, *Glossa* **Weichbild** *art. 25. n. 1. ibi* **und Heergewette ist** 2c. 2c. sive igitur plura sive pauciora bona relinquat Vasallus, tum ea solummodo nomine rerum expeditoriarum veniunt, quæ ad armandum Vasallum sufficiunt, *Modest. Pistor.* part. 2. quæst. 54. ubi *Jacob. Schult.* in addit. num. 5. hingegen aber ist auch nichts daran gelegen, wo sich nehmlich diese Stücke, so zum Heer-Geräthe gehören, befinden, so gar, daß, wenn der Verstorbene ein Guth gepachtet hat, und auf selbigen zu Bestellung des Pacht-Guths Pferde gehalten, von selbigen das beste dem Erben des Heer-Geräthes billig abgefolget werden muß. Carpz. l. c. Def. 35. n. 5. sqq.

Ubrigens können diese Stücke des Heer-Geräthes nicht eher gefordert werden, als wenn selbige vorhanden sind. Denn ohngeachtet der Verstorbene die zum Heer-Geräthe gehörige Sachen wider Willen des nächsten Agnaten im Testamente oder vermittelst einer donationis mortis causa nicht veräussern kan, folglich diese Testamentliche disposition auf gleiche Weise, wie es bey der Gerade geschiehet, nicht zu Recht beständig und gültig ist, sondern von dem Agnaten, zu dessen Nachtheil und Schaden es geschehen, gar wohl und füglich mag angefochten werden, so stehet demnach dem Besitzer solcher Heer-Geräths-Stücken nicht allerdings frey, dieselbigen inter vivos gültiger Weise zu veralieniren. Und wenn also dieses geschehen, oder aber der Verstorbene hat einige Stücke, die zum Heer-Geräthe gehören, nicht gehabt, so können die Erben des Heer-Geräthes den Werth solcher Stücke von denen andern Erben des Verstorbenen nicht fordern, ob sie schon, wenn kein richtiges Inventarium ist gemachet worden, eydlich erhärten und beschwören müssen, es wären diese Stücken unter der Verlassenschafft des Verstorbenen nicht vorhanden gewesen. Colerus Part. 1. Decis. 203. n. 9. Richter de Success. ab intest. Sect. 1. Membr. 1. n. 67. Carpz. l. c. Def. 32.

Bey

Bey dem Heer-Geräthe ist noch ferner dieses zu erinnern, daß von selbigen die hinterlassenen Schulden nicht eher bezahlet werden müssen, als wenn sonst nichts vorhanden, davon die Gläubiger befriediget werden könten, folglich wenn sonst anderes Vermögen vorhanden, davon die Gläubiger das ihrige bekommen können, so muß denen Erben des Heergeräthes solches ohne Abzug und Schmälerung gelassen und ausgeantwortet werden. Carpz. l. c. Def. 41. Nicht minder wenn die Töchter solchergestalt ihre Legitimam und Pflicht-Theil nicht bekommen können, so hafftet alsdenn erst auch das Heer-Geräthe sowohl als die Gerade-Stücken davor. Wernher. Vol. 3. P. 4. Obs. 175. p. 486.

Was die Gerade betrifft, so ist bekandt, daß solche lediglich denen Weibs-Personen gebühre, und von selbiger, wenn nicht inter vivos ein anderes ist disponiret worden, alle Manns-Personen gäntzlich ausgeschlossen werden. Was zur Gerade gehörig sey, hat der seel. Hr. Dr. Barth in seinem gelehrten Tractat von der Gerade gar gelehrt und weitläufftig ausgeführet, und alle und jede dahin gehörige Stücke daselbst sorgfältig specificiret. Unterdessen damit doch auch hier der geneigte Leser einen kurtzen Begriff von denen darzu gehörigen Sachen bekomme, will ich beykommendes Responsum der löblichen Juristen-Facultät

der Universität Leipzig anführen, aus dem die gantzen dahin gehörigen Sachen und Stücke gar leichte beurtheilet und erkannt werden können. Die Worte bemeldten Responsi aber lauten also:

Zum dritten und auf die dritte Frage.

Masset eure Schwester, als die nächste Nifftel sich der verhandenen Gerade alleine an, und entstehet dahero Zweifel, was zur Gerade eigentlich zu rechnen?

Ob nun wohl nach Gelegenheit eines und des andern Orts, auch daselbst eingeführten Gewohnheiten, die Gerade öffters unterschiedlich zu seyn pfleget.

Dennoch aber und dieweil einer Mutter Gerade nach gemeinen Rechten der Tochter abgefolget werden soll, so werden hierzu folgende Stücke billig gerechnet:

Alle des Verstorbenen Weibes-Kleider, an Ober- und Unter- auch Schlaf-Röcken, Hosen- und Strumpff-Bändern, sie haben Nahmen wie sie wollen, und seynd von seidenen, härnen, und wollren Zeugen zubereitet, alle Stirn-Bände, Zöpffe, Schleiff-Nadeln, Flöhr- und andere Kappen, Müffe, Handschuh, Hals-Zobeln, Strümpffe, Schuhe und darzu gehörige Rosen und Schnallen, ingleichen alles Tuch, Zeug und Gewandt, woraus daß es immer

mer bereitet, auch alle zwirne, seidene, güldene, silberne und andere Spitzen, so zum Frauenzimmer-Schmuck und Kleidung zugeschnitten, und unzerschnitten, alles Garn rohe und gesottene, Lein, Flachs, gebrachet und ungebrachet, daferne er nur vom Acker abgemeget ist, alle Feder-Betten, wenn gleich die Kinder und Gesinde darauf geschlaffen, oder auf der Reise gebraucht worden, da sie nur das Weib im Beschluß gehabt, alles Leinen-Geräth an Bett, Tisch und Teller, Schnupff- und Bade-Tücher, Haar-Mantel, Bett- und andere Ziechen, Handquelen, Schleyer, Brüstgen, Hemden, Schürtzen, Halskragen, Halstücher, Ermel und dergleichen, alle Federn, geschlossen und ungeschlossen, alle Um- Vor- und Bettbehäng, Teppichte und Tapezereyen, Banck-Pfühle, Stuhl-Küssen, Stuhl-Kappen, auch Decken und Spiegel, so in gemeiner Haußhaltung gebraucht werden, alle Leuchter, so nicht zum Zierath aufgehänget, als da sind: Wachs-Klemmen, und andere Tisch-Leuchter, sie sind von Silber, Zinn, Meßing, Crystallen oder sonst etwas gearbeitet, wenn gleich nicht des Weibes sondern des Mannes Nahmen oder Wappen darauf gestochen, die Pfänngen oder Flaschen-Kästgen, worinnen die Leuchter, damit das Licht keinen Schaden thun soll, gesetzet worden, it. die Nacht-Lampen, alle Bade-Becken, die Brau-Pfannen so man vermic-

thet und nicht eingemauret noch stets stille stehen muß, der Wasch-Kessel, er sey eingemauert oder sonst verwahret oder nicht, alle Kisten, Kasten, Truhen und Laden, so aufgehobene Liede haben, es werde darinne verwahret was da wolle, also daß darunter auch die eisernen und andern Geld-Kasten zu verstehen, ingleichen die Siedel und andere Behältnisse, darinnen der Frauen ihre Kleider, Geräthe, Zierathe und Geschmeide verwahret enthalten, sie auch darzu die Schlüssel gehabt, ohne Unterscheid, ob sie aus Holtz, Silber oder einer andern Materia gemachet und verfertiget, als da sind Köthlein, Kästlein, Schachteln, Schräncke und dergleichen, unangesehen daß sie in Form eines Tisches oder andern Haußraths zubereitet, immassen auch nichts daran gelegen, da etwa zugleich Erb-Stücken darinnen aufgehoben werden, es wäre dann, daß die Gerade vom überlebenden Eheweibe aus des verstorbenen Ehe-Mannes Verlassenschafft gefordert würde, und darinnen ein Schranck oder ander Behältniß in welchem der Mann zugleich seine, auch also zum Erbe gehörige Sachen hat, und gehabt, diese des Weibes Gerade-Stücken an der Zahl und Grösse überstiegen, weil auf solchem Fall solche Behältnisse vor Erbe billig zu rechnen. Hingegen sind die Pressen, worinnen die Servietten, Tischtücher und übriges Tisch-Geräthe, sowohl andere dergleichen Dinge geleget wer-

werden, vor Gerade zu achten. Item alles Geschmeide, es sey aus Gold und Silber mit Edelgesteinen versetzet oder nicht, als da sind Ringe, Ketten, Hals- und Armbänder, Arm-Rosen und andere Portraits, Ohren-Gehencke, Nadeln, Vorsteck-Rosen, und die sogenannten Agraffen, Contrafait, Büchsen, Käyser, Königl. Chur- und Fürstl. Bildnisse, Uhren, auch Balsambüchsgen, welche also zugerichtet und bereitet, daß sie von dem Frauenzimmer vorgestecket, oder in andere Wege getragen werden können; allerley Pandelotten, worunter auch die grossen Perlen, so Ohren oder Henckgen haben, zu rechnen, und was die Frau mehr zu ihren Schmuck, entweder täglich oder auch an Sonn- und Festtagen, und sonst zu sonderbahren Gepränge füglich tragen kan, wenn sie dessen gleich eines und das andere jezuweilen den Mann, oder andern Personen gebrauchen lassen, jedoch es in ihrem Gewahr und Beschluß behalten. Alles Gold und Silber zu Frauen-Zierde, gewürcket, Perlen-Kräntze, auch der Bräutigams-Krantz, wenn er in der Frauen Bewahrung gefunden wird, Perlen und Corallen, Agt- und Edelgesteine, Elends-Klauen, jedoch anderer Gestalt nicht, als wenn solche dermassen, daß sie getragen werden können, angerichtet, gehefftet, geschnüret, gewürcket und versetzet seynd, Pacifical oder silberne und güldene Schau-Pfennige, Goldstücken mit Ohren

oder Häcklein, gekrümmete Ducaten, oder andere güldene Müntze, ingleichen güldene und silberne Körner und Rosen, wenn nehmlich diese Stücke auf Kleider versetzet, an eine Schnur angehenget, oder sonsten zu tragen bereitet, immassen denn auch bey diesen Stücken insgesammt der würckliche Gebrauch, und daß sie die Frau getragen, sondern nur die Zubereitung und daß sie nach der üblichen Mode füglich getragen werden können, erfordert wird. Wenn aber solche aufgehefftet und gereihet, oder sonsten aneinander gemachet, und auf etwas befestiget, jedoch sich nicht in der Beschaffenheit befinden, daß sie nach Gelegenheit der itzigen Zeiten zur Zierde getragen, oder gebrauchet werden könnten, seynd sie anders nicht vor Gerade zu achten, als wenn sie die Frau einmahl zum wenigsten würcklich getragen. Alle Porten und Gürtel, so das Frauenzimmer anzuhengen pfleget, den Laugen-Napff, die Poudre-Schachtel, das Windel-Küssen, das Blanckscheid, der Sonnen-Fecher, alle Bücher darinnen die Frau gelesen, es seynd geistliche oder weltliche, alle weibliche Gebände und Gewebe, so etwan zur weiblichen Arbeit gehören, als Rocken, Spindel, Spinn-Räder, Weiffen, Haspeln, Würck- Strick- und Näh- Rähmen, Kleppel-Küssen sammt dem Zugehör, ingleichen die Scheren und zugehörigen Futteralen, wenn diese hierzu alleine gemachet, alle Nadeln

deln und Nadelbüchsen, Nehekissen, Nehepulte, Fingerhüte, Zahnstocher und andere zur Sauberung des Mundes itzo bräuchliche Instrumenta, so in einem Büchsgen zusammen geführet werden nebst solchen Büchslein, wohlriechende Seiffe und Oele sammt denen Behältnissen, item das Milch-Gefässe ohne Unterscheid, ob es in denen ordentlichen Wohn- oder Garten-Häusern, und sowohl eigenthümlich als auch gepachteten Güthern eintzeln oder mehr an der Zahl getroffen wird. Hierüber werden bey denen von Adel über vorher erzehlte Stücken noch absonderlich zur Gerade gerechnet, alles Schaaf-Vieh weiblichen Geschlechtes, und zwar wenn die Wittbe aus des verstorbenen Ehe-Mannes Erbschafft die Gerade nimmet, ohne erwogen, ob dieselbe solche auf dem Hofe da er gewohnet, oder aber Vorwergen, Schäffereyen, und sonst gehabt; wenn dergleichen aber die nächste Nifftel fordert, wie im gegenwärtigen Fall nur diejenigen, welche dem Weibe eigenthümlich zugestanden, ferner alle Gänse, Enten, sammt dem Gutschwagen, so die Frau zum täglichen Gebrauch gehabt, worzu aber die Gutsch-Pferde keines weges zu rechnen, ausser welchen Stücken unter denen Bürgerlichen und Adelichen Geraden sonsten kein Unterscheid gehalten wird. Hingegen aber mögen die Schräncke und Köthen so eingemauert, oder dergestalt, daß sie bey dem

Hause

Hause bleiben sollen, befestiget, ungeachtet Gerade darinnen verwahret worden, ingleichen die Behältnisse, die dem Manne zugestanden, und darinnen mehr Erbe als Gerade enthalten, der Hanff, wenn derselbe nicht gewürcket oder gesponnen, die höltzerne Spann- und Himmel- auch eisern und zusammen gelegte Betten und zugehöriges Geräthe, welche in solchen Häusern, darinnen auch ohne angehefftete Zeichen nicht nur in öffentlichen Messen, sondern jederzeit allgemeine Gastung getrieben wird, gebrauchet werden. Denn ferner die in Stuben und Saalen aufgehengte Meßingne Kronen, auch Arm- und flache Wand-Leuchter, Licht-Putzen mit den zugehörigen Kästlein, die Hand-Becken und darzu bereitete Gieß-Kannen, Bade-Mulden und Bade-Pfannen, item die Wärm-Flaschen und dergleichen Pfannen, sammt demjenigen so heut zu Tage Giecken genennet werden, die Weibes Wochen-Kanne, Suppen-Näpffe, zinnerne und silberne Töpffgen, Tisch-Becher, Flaschen und andere Gefässe, so von Silber, Zinn, Meßing und Kupffer zubereitet worden, wann schon das Weib und die Kinder entweder in Sechswochen, oder sonst daraus gespeiset und getruncken, oder anderweit in der Haußhaltung geführet worden, item Messer, Gabel, Löffel, ungeachtet solche nebenst der Scheere in einem Bestecke und Futterale beysammen seyn, die Hunde-

Hals-

Halsbänder, der Mahlschatz welcher dem Manne gegeben worden, und dieser an sich selbsten kein Gerade-Stücke ist, ob er gleich in des Weibes Beschluß angetroffen worden, die Wolffs-Zähne und Schau-Groschen, auch angehenckelt Geld nebst andern Zugehörigen, welche denen Kindern angehenget und insgemein Pater noster genennet werden, das Pathen-Geld, der Petschafft-Ring, wenn er nicht zugleich mit Edelgesteinen versetzet, der Laugen-Korb und Krug, auch Töpffe und Tiegel und andere irdene und küpfferne Gefässe, der Nacht-Tisch, auch was zur Zierath auf solchen gesetzet wird, im Fall derselbe seiner Natur und Eigenschafft nach sonsten unter die Gerade nicht zu rechnen, als Schildereyen und Gemählde, das baare Geld, da es gleich zu Erkauffung gewisser Gerade-Stücken gewidmet ist, oder daraus gelöset worden, Wolle, Garn, ungebrauchte Seide, ungenehete Frantzen, wollene, seidene und härene Zeuge, so zu Weibes-Kleidern noch nicht zugeschnitten, unangereihete Perlen, Corallen, Agtstein, ungefaste Edelgesteine, wie auch dergleichen Elends- und Adlers-Klauen, item andere Sachen, welche sonst Gerade seyn, von dem Weibe aber nicht zu ihrem Schmuck gebrauchet, sondern Handlung damit getrieben, oder Pfand-weise besessen werden, gemeine Uhren mit dem zugehörigen Gehäuse, die Kleider und das Geschmeide, welche der Mann selbst

in Verwahrung gehabt, und bey Lebzeiten nur der Frauen zu tragen vergönnet, hernach aber allezeit wieder zu sich genommen und verschlossen, auch endlich aller Haußrath, welcher an Leuchtern, Bäncken und Stuhl-Küssen, Teppichten, Vor- und Betthängen, Betten, Spiegeln und dergleichen nicht täglich, sondern nur zu sonderbahren Ehren und Gepränge, auch Bewirthung fremder Gäste gebrauchet, und von dem Manne in Verwahrung behalten, auch des Weibes Beschluß nicht überlassen wird, insgesammt vor Gerade nicht gehalten werden.

Im Fall aber diese zuletzt erzehlten Stücke das Weib in ihre Gewahr hat, seynd sie, unangesehen solche nur zu gewisser Zeit gebrauchet worden, ebenmäßig unter die Gerade zu rechnen.

Was auch von denen erzehlten Gerade-Stücken nicht vorhanden, mag von der überlebenden Frauen oder Nifftel denen Erben nicht abgefordert werden, darbey auch noch anzumercken, daß die Nifftel, wenn sie nach eines Weibes Absterben die Gerade nimmt, den noch überlebenden Ehemanne hiervon ein Bette, wie das stund, als das Weib noch lebete, den Tisch mit einem Tischtuche, den Teller mit einer Serviette, die Banck mit einem Pfühle, und den Stuhl mit einem Küssen, sammt einer

Hand-

Handquele, und zwar wenn Eheleute mehr als an einem Orte eine angerichtete Haußhaltung haben, an einem jeden derselben Orten, unangesehen die Logiamenter nicht eigenthümlich, sondern nur gemiethet wären, dergleichen Stück zu lassen schuldig.

Die Gerade aber ist nun zweyerley, entweder **die volle Gerade**, oder **die Nifftel-Gerade.** Die volle Gerade betreffend, so ist dieses diejenige, welche die Frau nach dem Tode ihres Mannes, oder im Concurso wegnimmt, nicht minder, welche die leiblichen Töchter nach dem Tode ihrer Mutter, wie die Söhne das Heer-Geräthe zum Voraus wegnehmen und bekommen. Hingegen die Nifftel-Gerade ist selbige diejenige, wormit die nächste Nifftel und Spill-Magen oder Bluts-Freundinn von mütterlicher Linie von ihrer verstorbenen Muhme oder Baase oder Nifftel befället wird, und daher den Nahmen Nifftel-Gerade hat. Diese kömmet mit jener darinnen überein, daß ordentlicher Weise alle diejenigen Stücken, so zu einer bürgerlichen Wittwen-Gerade gerechnet werden, auch zur Nifftel-Gerade gehören, es sey der Verstorbene verheyrathet oder unverheyrathet, eine Wittib oder Jungfrau gewesen, ausser daß im ersten Falle des verstorbenen Eheweibes Nifftel dem hinterlassenen Ehemanne von denen Gerade-Stücken, sein

Bette

Bette bereiten müsse, als es stunde, da sein Weib noch lebete, und auch seinen Tisch mit einem Tischtuche, und seine Banck mit einem Pfühle, und seinen Stuhl mit einem Küssen zusammt einer Handquele, und zwar wenn Eheleute mehr, als an einem Orte eine angerichtete Haußhaltung haben, in einem jedweden solchem Orte, da gleich die Logiamenter nicht eigenthümlich sondern nur gemiethet wären, solche Stücke zurück zu lassen schuldig Barth von der Gerade Cap. 1. §. 5. Richter. de Success. ab Intest. Sect. 1. Membr. 1. p. 155. es wäre denn an einem Orte vermittelst eines Statuti die Nifftel-Gerade nur auf gewisse Stücke eingeschräncket, als in welchem Falle, man sich dennoch billig richten muß. Carpz. P. 2. cap. 14.

Das vornehmste und gleichsam wesentliche Haupt-Stücke der Natur und Eigenschafft der Gerade bestehet vornehmlich darinne 1) daß es solche Sachen seyn müssen, so zum Putz, Zierde und weiblichen Gebrauch gehören, auch nach des Orts, wo die verstorbene Person ihren ordentlichen wesentlichen Auffenthalt und Domicilium gehabt, Gewohnheit darunter gezehlet werden, 2) daß das Eheweib, oder die verstorbene Nifftel selbige in ihren Beschluß und Besitz gehabt, folglich alle diese Gerade-Stücken, welche die Frau nicht in ihren Besitz, Beschluß und Verwahrung hat gehabt,

gehören

gehören nicht zur Gerade, sondern zum Erbe, obgleich er dann und wann selbige dem Eheweibe zum Gebrauch gegeben oder geliehen hat, wenn er sie aber nachgehends von ihr wieder abgefordert und zu sich in seinen Beschluß genommen, werden sie vor Gerade nicht geachtet. Jedoch muß in dergleichen Falle darauf vornehmlich mit gesehen werden, mit was vor Meynung und zu was Ende der Ehemann seinem Eheweibe dieselben in Beschluß gegeben, oder in seinem Beschluß behalten habe, ob er ihr nehmlich solche verehret, und als eigen übergeben habe, oder sie ihr nur zum Gebrauch geliehen, oder auch nur zum Aufheben und in Verwahrung zu nehmen überlassen habe. Denn wenn jenes erwiesen werden kan, so schadet nichts, wenn gleich der Ehemann um besserer Verwahrung willen, selbige in seinen Beschluß genommen, und sie bey seinem Tode in dessen verschlossenen Behältnissen gefunden worden. Hingegen wenn dieses ist, so bleibt es als ein dem Ehemann eigenthümlich zustehendes Erb-Stücke.

Eine andere Frage ist es, ob dieses Gerade-Stücken seyn, wenn zu denen Kisten und Behältnissen, darinnen die Gerade-Stücke befindlich, beyde Eheleute Schlüssel, und also selbige gleichsam in gemeiner Gewehr und Beschluß haben? Und darbey muß man haupt-

sächlich darauf sehen, ob aus einigen Umständen dargethan werden kan, daß der Ehemann sich das Eigenthum daran alleine vorbehalten habe, oder nicht? Im ersten Falle sind es nicht Gerade-Stücke, wol aber im andern, welcher letztere Fall auch vermuthet wird, so lange der Ehemann den erstern nicht zuvor bewiesen hat. Vielweniger ist zu zweiffeln, daß solche Stücken der Wittib, als zur Gerade gehörig gebühren, wenn gleich der Mann einen Haupt-Schlüssel hat, vermittelst dessen er in alle Gemächer, Zimmer und Behältnisse kommen kan, wenn nur das Eheweib auch ihren eigenen, oder welches noch besser, zu jeden Behältniß besondere Schlüssel, mit Wissen und Willen ihres Ehemannes gehabt, also auch nach Belieben zu diesen Sachen frey hat kommen können, und sie übrigens in ihrer Obsicht und Wartung gehabt hat. *Barth* **von der Gerade Cap. IV. §. 1. p. 259.** Ja diese possess ist nicht allein bey denen ihr von ihrem Ehemanne geschenckten und übergebenen Gerade-Stücken vonnöthen, sondern auch bey andern, so ihr sonst zugefallen sind. *Barth* l. c. §. 1. p. 260.

Weil aber dieses facti ist, daß der Ehemann ihr solche Stücke in Beschluß und Besitz abgetreten, oder ob sie sich nicht derselben ohne dessen Wissen und Willen angemasset

und

und sie in ihren Besitz und Beschluß genommen habe, so muß sie die Ubergebung derer Gerade-Stücke, entweder durch Zeugen, oder des Mannes eigenhändige Consignation bescheinigen, oder wenn sie solches nicht völlig, dennoch aber semiplene bewiesen, per juramentum suppletorium eydlich bestärcken.

Es ist aber auch nicht alleine genug, daß die Frau solche vom Ehemanne empfangene, ihrer Eigenschafft und des Ortes Gewohnheit nach sonst zur Gerade gehörige Stücke nur leiblicher Weise in Besitz und in ihren Beschluß gehabt, sondern sie muß selbige auch civiliter animo sibi habendi und als ihre eigenthümlich zustehende Sachen besessen haben, welches denn nicht] von denenjenigen gesaget werden kan, welche ihr der Ehemann nur dann wann sich damit zu putzen, geliehen, hernach aber dieselben wieder zu sich in seinen Beschluß zurück genommen, oder wenn er sie ihr gleich in Verwahrung gelassen, sich aber wie oben gemeldet, das Eigenthum daran ausdrücklich vorbehalten hat. Deßgleichen, wenn er ihr, die vor sich angeschaffte oder gehabte Stücken nur aufzuheben gegeben, und also nicht animo donandi tradiret. Jedoch dienet die natürliche Besitzung derer Gerade-Stücke wenigstens so viel, daß daraus die civilis possessio præsumiret werde, und dahero die Wittib oder die

Nifftel nicht zu beweisen nöthig habe, daß ihr Ehemann ihr selbige eigenthümlich übergeben und abgetreten habe, sondern wenn allenfalls des Ehemannes Kinder oder andere Erben vorwenden solten, als ob der Ehemann ihr solche nur zum Gebrauch geliehen oder zum Aufheben gegeben hätte, so müssen sie dasselbige erweisen, da denn wenn sie solches gnugsam erwiesen, sie damit gehöret werden müssen.

Da wir nun gesehen haben was zur Gerade gehöre, so ist es nöthig nunmehro von denenjenigen Personen, so nach sich Gerade verlassen und nehmen, ein weniges zu gedencken. Gerade verlassen nun nur alleine Weibs-Personen, sie seyen verheyrathet oder ledig. Daher verlassen Ehemänner keine Gerade, angesehen, ob zwar die tägliche Erfahrung lehret, wie die Weiber nach ihrer Ehemänner Tode aus deren Verlassenschafft die volle Gerade vorwegzunehmen pflegen, und es also scheinen möchte, als ob die Ehemänner ja nothwendig auch Gerade haben und verlassen müsten, so ist doch hier ein Unterschied zu machen, unter Gerade-Stücken verlassen als Gerade-Stücken, und nur als Erb-Stücken. Wie nun aber diejenigen Stücken nur vor Gerade zu achten seyn, welche das Eheweib bey ihres Mannes Leben in Besitz und Beschluß gehabt, also indem sie durch den Beschluß

schluß das Eigenthum daran erlanget hat, überkommt sie nach ihres Mannes Tode nicht erst dieselben von ihrem Ehemanne, sondern sie vindiciret und fordert selbige nur als ihr propre Guth aus des Mannes Verlassenschafft, folglich da der Ehemann bey seinem Leben die Gerade-Stücken nicht gehabt, sondern selbige dem Eheweibe zugehöret haben, so kan auch nicht gesagt werden, daß der Mann dieselbige verlasse, sondern das Weib vindiciret sie nach des Mannes Tode, wo und bey wem sie selbige findet ohne Unterscheid, es mögen solche Gerade-Stücke seyn, welche das Weib zum Manne gebracht, oder von andern Zeitwährender Ehe bekommen oder ererbet hat, theils auch welche der Ehemann entweder als Wittwer oder sonst schon vor sich gehabt, oder Zeitwährender Ehe selbst aus seinen baaren Mitteln angeschafft und der Ehefrau in Besitz und Beschluß übergeben hat.

Wie aber nur Weibs-Personen Gerade verlassen, also nehmen auch nur die Weibs-Personen selbige, und schliessen ordentlicher Weise alles Manns-Volck davon aus, nicht nur etwan alle diejenigen Manns-Personen, welche von der männlichen Linie herab stammen und Schwerdt-Magen heissen, sondern auch die Spill-Magen. Titius in Jure privato Lib. 7. cap. 1. §. 14. Und demnach erben solche

che Gerade-Stücke lediglich diejenigen, welche entweder ihre Tochter, oder Enckelinnen von der Tochter, oder aber die Mutter und Groß-Mutter mütterlicher Seite sind, und wenn diese ermangeln, alsdenn erst die Nifteln oder diejenigen, welche der Verstorbenen von mütterlicher Seiten, und zwar bloß allein durch Personen weiblichen Geschlechtes verwandt seyn, und denen Rechten nach cognatæ in specie genennet werden. Denn ob zwar wohl auch der verstorbenen Schwester Sohnes Tochter, der Verstorbenen von mütterlicher Linie cognata ist, weil sie aber doch nicht bloß und allein von Weibes Art oder Geschlechte, sondern vermittelst ihres Vaters, als der Verstorbenen Schwester Sohne verwandt ist, solcher gestalt sie, dessen Tochter nach dem Stamme ihres Vaters geachtet wird, und also wie ihr Vater, der als eine Manns-Person der Gerade unfähig ist, also auch sie kein besser Recht darzu durch ihn erlanget haben kan. Arg. §. 1. Inst. de Legit. agnat. tut. Glossa ad Weichbild art. 23. n. 2.

Und wie nun bey der Erbfolge in dem Heer-Geräthe die duplicitas vinculi nicht nöthig war, also wird in Succeſſione Geradæ die blosse Blutverwandschafft von mütterlicher Seiten angesehen, und liegt nichts daran, obgleich eine vollbürthige Schwester, oder andere

der verstorbenen Muhme von väterlicher und mütterlicher Seite Blutsverwandte Weibs-Personen auch vorhanden wären, weil allhier auf keine doppelte oder vollbürthige Verwandschafft gesehen wird, noch dieselbe einen nähern Grad der Bluts-Freundschafft, wie sonst in Erb-Fällen nach Sachsen-Rechte geschiehet, würcket, sondern die Halb-Schwester von der Mutter hat mit der vollbürthigen Schwester gleiches Recht und gehet mit selbiger in gleiche Theilung, ja sie schliesset der vollbürthigen Schwester nachgelassene Enckelinn von der Erbschafft in der Gerade gantz und gar aus. Und richtet man sich sonst auch jederzeit nach derjenigen Ordnung, wie sonst ab intestato succediret zu werden pfleget.

Bey denen leiblichen Töchtern ist nun wohl ausser allem Zweifel, daß weil dieselbigen unter denen Anverwandten ihrer Mutter ihr am nächsten seyn, also müssen sie auch allen andern Nifften, ja gar der Groß-Mutter selbst in der mütterlichen Gerade vorgezogen werden, wiewohl man nach **Sächsischen Landrechte** einen Unterscheid machet, ob die Töchter noch zu Hause, oder aber ob sie ausgestattet und verheyrathet sind. Sind sie verheyrathet, so muß, weil ihnen von Gerade-Stücken bereits voraus zu ihrer Ausstattung und Anstellung ihrer Haußhaltung das nöthige

mitgegeben worden, die übrige Gerade nach der Mutter Tode denen unverheyratheten alleine blieben **Landrecht** Lib. 1. Art. 5. es hätte denn die ausgestattete nicht so viel an Gerade-Stücken bekommen, als itzo nach der Mutter Tode von derselben Gerade auf ihren Antheil käme, und wolte dasjenige, was sie an Gerade-Stücken empfangen, nach der Mutter Tode vermittelst eines Inventarii oder eydlichen Specification in gemeine Gerade-Theilung conferiren, gestalt denn in diesem Falle die bereits ausgestattete mit denen unausgestatteten zu gleicher Theilung gelassen werden müste. Barth. l.c. §. 7. Werner. Disp. de jure succedendi in rebus expeditoriis & utensilib. th. 9. Carpz. P. 3. C. 2. Def. 13. 17.

Nicht aber allein die ehelichen, sondern auch die unehelichen Töchter, weil sie beyde an der mütterlichen Freundschafft gleichen Antheil haben, und beyde derselben leiblichen Mutter leibliche Töchter sind, erben mit denen ehelich gebohrenen Töchtern die Gerade der Mutter zu gleichen Theilen Carpz. P. 2. C. 14. Def. 58. Goldbeck de Gerada & Success. Ascend. n. 31. & 33. welches aber auf die im Ehebruche oder Blutschande gezeugte sich nicht appliciren lässet, sintemahl diese als aller Succession unfähige nicht zur Gerade zugelassen werden, und verfällt also solche an deroselben rechtmäßige Bluts-

Bluts-Verwandten von mütterlicher Seiten, weiblichen Geschlechts.

Eine andere Frage ist es, ob auch die Zwitter in der Gerade succediren, da denn ohne Streit diese Frage also zu entscheiden: Wenn der Zwitter mehr dem weiblichen als männlichen Geschlechte gleich kömmt, oder dafern kein sonderlicher Unterschied vorhanden wäre, daraus sie entweder vor Manns- oder Weibes-Bilder zu achten wären, sie aber nach gehaltener Besichtigung den weiblichen Stand erwehlet hätten, so werden dieselbigen auch vor Gerade-fähig nicht unbillig zu halten seyn. Werner. de jure succedendi in rebus expeditoriis & utensilibus th. 10. lit. e. Barth **von der Gerade** Cap. 11. §. 12. So hindert auch nichts, ob die Nifftel im weltlichen oder geistlichen Stande sich befindet, nehmlich, wenn sie im Closter ist, und profession gethan hat. Denn ohngeachtet dergleichen Person der Welt abgestorben, und also des weltlichen Rechts sich begeben zu haben scheinet, und wie aus dem Closter, nach Absterben einer solchen Person keine Gerade heraus gegeben wird, also auch jure retorsionis dahinein keine abzufolgen schiene: weil aber doch hierbey nicht sowohl auf den Stand als auf die Blut-Verwand- und Spillmagenschafft das Absehen zu richten ist, als kan selbige auch von der Gerade nicht

ausgeschlossen werden, sondern es bekommen die Nonnen die Gerade mit ihren weltlichen Schwestern zugleich. Carpz. P. 2. C. 14. Def. 59. Goldbeck l. c. p. 27.

Diesemnach und da die Nifftel in der Gerade allein succediret, so folget von sich selbst, daß dieselbe auf keine Manns-Personen, ja nicht einmahl auf Söhne oder Ehemänner verfället, sondern die Töchter, die Söhne und Väter, wie auch des verstorbenen Eheweibes Nifftel davon gäntzlich ausschliesse, so gar, daß die Töchter nach der Mutter Tode die Gerade voraus nehmen, und die Söhne nicht einmahl das Pflicht-Theil davon prætendiren können, es verliesse denn die Mutter sonst wenig oder nichts vom Erbe, davon die Söhne ihre Legitimam bekommen könnten, denn in solchem Falle seyn ordentlicher Weise auch die Töchter von der Gerade denen Söhnen die Legitimam abzugeben oder auch zu suppliciren schuldig. Richter de Success. ab Intest. cap. 5. Concl. 9. §. 3. p. 277.

Von diesem Falle aber werden nun ausgenommen die Geistlichen, als welche nach Maßgebung des Landrechts *Lib.* 1. art. 5. mit der Schwester in der Mutter Gerade zugleich, oder wenn keine Schwester vorhanden, die Gerade gantz alleine mit Ausschliessung seiner Brüder erbet. Goldbecc. de Success. Geradæ

Descen-

Descendent. n. 18. p. 37. Jedoch ist es nicht gnug, daß derselbe nur Theologiam studiret, und demnach ein blosser Studiosus Theologiæ sey, zu der Zeit da die Mutter gestorben, auf gleiche Weise wie es nicht genug ist, wenn er zwar bey Ableben der Mutter die Vocation zu einem Geistlichen und Priester-Amte erhalten habe, aber noch nicht ordiniret sey, als in welchen Fällen insgesamt selbige von der Gerade ausgeschlossen werden, sondern es ist vielmehr nöthig, daß er bey Absterben der Mutter schon bereits ordiniret worden sey. Dahero die Doctores und Professores Theologiæ, deßgleichen die Sonnabends-Prediger und Catechetæ, ob sie schon predigen und Kinder-Lehre halten, wie auch die Canonici, weil sie allesammt nicht ordiniret sind, sich dergleichen Gerechtigkeit nicht anmassen können. Hingegen ist genug, wenn der ordinirte Sohn der Mutter Todt nur erlebet, ob er gleich, ehe er den Todt erfahren, oder die ihm durch Ableben der Mutter zugestorbene Gerade agnosciret und acceptiret hat, selbst diß Zeitliche verlassen, weil dergleichen agnitio nirgends verordnet ist, sondern nachdem die mütterliche Gerade ihm aus sonderbahrer Disposition des Sachsen-Rechtes zufället, so hat er auch unwissend das Eigenthum derselben also von der Stunde des Todes seiner Mutter an bekommen, und

dahero

dahero so wenig, als bey Vermächtnissen, es einer ausdrücklichen agnition gebrauchet, sondern der Legatarius, auch ohne selbiger das Legatum auf seine Erben bringet, also ist auch allhier genug, daß er seine Mutter überlebet, und dadurch ipso jure die mütterliche Gerade acquiriret hat. Berger. Oecon. Jur. Lib. 2. Tit. 4. not. 13. p. 459. Stirbt er aber vor der Mutter, so haben seine Söhne nichts daran zu prætendiren, wenn sie auch selbst gleich Geistliche wären, und also scheinen möchte, daß sie auch jure proprio und vor sich selbst, dergleichen denen Geistlichen zu gute geordnete Gerade-Gerechtigkeit, daß sie mit denen Töchtern als Enckel in der Großmütterlichen Gerade succediren könnten zu geniessen haben müsten, wie solches gar gelehrt ausgeführet hat Barth **von der Gerade** l. c. §. 25. p. 87. auf den ich mich auch beliebter Kürtze willen bezogen haben will. Ich gedencke vielmehr hierbey so viel, daß nach der praxi unserer Landen unter die Geistlichen auch die Küster und Schulmeister gezehlet werden, als welche auch mit denen Schwestern in der mütterlichen Gerade zugleich succediren. Berger. P. 2. Centur. 3. Consil. 55. p. m. 1486. Wernher. Vol. 5. P. 8. Obs. 402. p. 677.

Unterweilen kan auch vermittelst eines Statuti der Ehemann in der Gerade seiner ver-

stor-

storbenen Ehefrauen folgen und erben. Wie nun aber dieses was gantz besonders und von der Disposition des Sächsischen Rechtes gantz abweichet, solchemnach in dubio und wenn Zweiffel vorfällt, jederzeit man sich nach dem Sächsischen Rechte richten muß, folglich der Ehemann von der Erbfolge in der Gerade auszuschliessen ist; also wenn auch gleich gantz Sonnenklahr erhellet, daß der Ehemann vermöge derer statutorum eines Ortes Gerade fähig sey, so muß er doch, wenn Söhne oder Eltern vorhanden sind, selbigen die Legitimam oder das Pflicht-Theil davon geben. Barth. l. c. Cap. 2. §. 27. p. 89. sqq. Denn obwohl sonst von der Gerade, wenn selbige auf die Nifftel fällt, denen Söhnen oder Vätern kein Pflicht-Theil abgegeben wird, weil aber doch der Ehemann an und vor sich selbst nicht Gerade-fähig ist, noch dadurch dergleichen wird, wenn er Innhalts Statuti dererselben Succession überkömmt, angesehen in solchem Falle die Gerade in der Person des Ehemannes ihre Natur und Eigenschafft verliehret, und also er selbige nicht als Gerade, sondern als andere bewegliche Erb-Stücken ut hæres mobiliaris ererbet, D. Wilh. Schmuck in Method. Tr. de Gerada Part. 1. th. 8. lit. b. verbis, Nam quamvis & Clericus itemque maritus, uxore mortua, pro consuetudine loci Geradam capiant: Ea tamen, simul-

ſimulac in manus & poſſeſſionem eorum devenit, Geradæ naturam amittit, inque commune rerum mobilium jus ac diſpoſitionem degenerat, von Erb-Stücken aber er denen Söhnen oder Eltern allerdings die Legitimam geben muß, Barth. l. c. §. 27. p. 90. als welcher auch an bemeldten Orte anführet, daß, wenn die Defuncta ſonſt nichts auſſer denen Gerade-Stücken verlaſſen, noch nach Abzug derer Begräbniß-Koſten ſo viel übrig bliebe, daß davon denen Söhnen oder dem Vater die Legitima übrig bliebe und abgegeben werden könnte, die geſammte Gerade-Stücken in eine Conſignation und Anſchlag gebracht, auch ſo fort die Legitima, triens nehmlich, oder Semis davon præſtiret werden müſſe, und zwar nicht nur am Wehrte, ſondern wenn der Vater oder die Söhne darauf beſtehen, an vorhandenen Gerade-Stücken in natura.

Dieſes wäre demnach von der Gerade, worinnen ſie nehmlich beſtehe, wer ſelbige verlaſſen, und wer ſie erbe, auch wornach man ſich bey der Erbfolge in der Gerade richten müſſe, gnug geredet, und überhaupt noch dieſer Schluß zum Grunde geſetzet, daß man bey der Erbfolge in der Gerade, die duplicitatem vinculi ausgenommen, eben diejenige Ordnung beobachte, welche ſonſt bey der Erbfolge ab inteſtato gewöhnlich. Nun will ich noch mit wenigen

nigen vom Rechte und Würckung der Gerade handeln.

Die Würckung und Krafft oder Recht der Gerade betreffend, so muß man zwischen der Gerade derer Eheweiber, und denn der Gerade der Nifftel wohlbedächtig einen Unterscheid machen. Die Gerade derer Eheweiber betreffend, so haben sie dieselbe entweder 1) bey ihrer Verheyrathung bereits gehabt und zu ihren Ehemann mitgebracht, 2) von ihren bonis receptitiis angeschaffet, 3) durch Spinnen, Würcken und andern gehabten Zugängen sich erworben, welches ingesammt vor ihr wahres Eigenthum geachtet wird; oder aber es hat der Ehemann solche Gerade-Stücken vor der Heyrath gehabt, oder in stehender Ehe ererbet, oder aus seinen Mitteln erkauffet, und dem Eheweibe in Beschluß und Verwahrung gegeben und überlassen, alsdenn seyn von selbiger Stunde an solche Stücke dem Eheweibe eigenthümlich worden, ohngeachtet sonst andere Schenckungen unter Eheleuten unkräfftig und ungültig sind, weil diese Schenckung nicht eine schlechte gemeine Schenckung ist, sondern vielmehr eine modalis, so nehmlich zum Gebrauch in der Haußhaltung geschiehet. Und äussert sich dieses auch in dem Falle, wenn der Mann gleich nicht ausdrücklich gesaget, daß er sie ihr geschencket haben

wolte,

wolte, weil genug ist, daß er ihr selbige in ihren freyen Beschluß und Besitz übergeben, und sich die Proprietät daran nicht ausdrücklich reserviret, oder selbige in seinen eigenen Beschluß genommen, und darinnen behalten, oder auch wenigstens binnen Jahr und Tag diese Schenckung nicht wiederruffen, sondern solche durch seinen Tod bestärcket habe. Und weil sie demnach also, das Eigenthum von solchen Gerade-Stücken hat, so kan sie nicht nur nach ihres Mannes Tode, sondern auch wenn selbiger in Abfall der Nahrung verfällt und zu seinen Vermögen ein Concursus Creditorum entstehet, selbige als ihr Eigenthum vor sich behalten, ohne daß ihr selbige, wenn ihr auch gleich der Mann sämtlich solche Stücke geschencket hätte von denen Creditoribus wieder genommen werden können. Barth. l. c. cap. V. §. 2. daferne nicht die Frau mit ihrem Manne colludiret, daß, da sie wohl gewust, er sey nicht mehr solvendo, er ihr dennoch solche zu Hintergehung derer Gläubiger habe anschaffen müssen, als in welchem Falle wegen ihres darbey begangenen doli selbige von denen Gläubigern actione Pauliana revociret werden können. Arg. l. 1. l. 6. §. 8. & l. 10. §. 2. & 3. ff. quæ in fraud. Credit. Hat sie aber nicht mit ihme colludiret, und also die Gläubiger zu betrügen sich nicht mit ihme beredet, sondern er solche

solche ihr von freyen Stücken, oder auch auf ihr Ansinnen und Anhalten geschaffet, ob er gleich gewust, daß er nicht mehr solvendo sey, sie aber sölches nicht gewust, behält sie solche als ihr Eigenthum billig. Arg. l. 10. §. 2. ff. quæ in fraud. Credit. Hat hingegen das Eheweib hinter des Mannes Wissen und Willen in dem Krahme Waaren ausgenommen und aufgeborget, oder bey dem Goldschmiede oder Jubelierer Gerade-Stücken bestellet, so muß sie es entweder von dem ihrigen bezahlen, oder nach ihrem Tode die Nifftel, wenn sie die Gerade-Stücke haben will, obschon der Ehemann als hæres mobiliaris seines Eheweibes übrige Verlassenschafft bekäme, und diese zur Bezahlung solcher Schulden überflüßig zureichete, bezahlen, Colerus P. 2. Decis. 286. n. 187. nicht anders als wenn eine Ehe-Frau Geld geborget und sich dafür wider des Mannes Willen Gerade-Stücken gekauffet, nach ihrem Absterben der Ehemann nicht schuldig ist, solche Schuld zu bezahlen, vielmehr die Nifftel so diese Gerade-Stücken fordert, selbige zu bezahlen mit übernehmen muß. Berlich. P. 3. Concl. 28. n. 68. Daferne selbige nicht unbewegliche Grund-Stücken verlassen hat, als in welchem Falle derselben hæredes immobilium solche der Defunctæ Schulden zu bezahlen schuldig sind, hingegen die nur bloß bestel-

leten Gerade-Stücken können sie nicht bey dem Jubelierer auszulösen angehalten werden. Und dieses hat alles seine Richtigkeit, wenn hinter des Ehemannes Wissen und Willen das Eheweib sich Gerade-Stücken machen lassen, und dieselbe schuldig blieben. Ist es aber mit des Ehemannes Willen geschehen, muß er den Werth dafür zusammt dem Macherlohne, aus seinen selbst eigenen Mitteln bezahlen, weil die Schuld alsdenn mit seinen Willen gemacht, also er auch selbige vor sich alleine bezahlen muß, und kan er der Nifftel solche nicht aufbürden, vielweniger deßwegen denen Kindern selbige alleine anrechnen, noch von der mütterlichen Massa oder Gerade abziehen, wenn gleich die Verstorbene selbige vom Goldschmiede oder Jubelierer noch nicht abgeholet, mithin noch nicht in ihren würcklichen Beschluß gehabt.

Wenn ein Ehemann seiner Frauen einige bey ihm versetzte Gerade-Stücken als wenn es seine eigene wären verehret und in Beschluß übergiebt, sie aber hernachmahls dem Eigenthums-Herrn wieder zurück geben muß, und verstirbt, so seyn dessen Erben ihr solche Stücke aus der gemeinen Erbschafft zu ersetzen, und andere hinwieder dafür anzuschaffen schuldig. Mollerus Semestr. Lib. 1. cap. 32. p. m. 94. Ferner weil ein Eheweib, sobald sie von ihrem Ehemanne die geschafften Gerade-Stücken

tradi-

tradiret und in ihren Beschluß bekommen, das Eigenthum dererselben erlanget, so folget, daß wenn auch gleich der Ehemann das Kauffgeld davor annoch schuldig wäre, dennoch nach des Mannes Tode oder Falliment sie nicht schuldig sey, ne quidem in subsidium, und wenn das Erbe gleich nicht zureichen solte, etwas zu Bezahlung des Kauffgeldes beyzutragen, weil der Verkäuffer anders nicht als ex contractu actionem personalem venditi hat, welche nicht rem venditam, sondern nur die Person des Kauffers afficiret. Carpz. P. 2. C. 14. Def. 62. es hätte denn der Verkäuffer sich daran die Hypothec beym Verkauffe vorbehalten, oder der Ehemann selbige gleich content zu bezahlen versprochen, sintemahl in jenem Falle der Verkäuffer actione hypothecaria dieses sein Unterpfand contra quemcunque possessorem verfolget, in diesen aber, weil das Eigenthum so wenig auf den Käuffer, als von diesen auf dessen Eheweib durch die Tradition gebracht worden, selbige von dem Eheweibe und andern tertiis possessoribus vindiciret, und zwar nicht nur in subsidium, wenn nehmlich des Ehemannes Massa nicht zureichet, sondern auch directo und principaliter, wenn der Verkäuffer nach verflossener Zahlungs-Zeit gleich, ohne zuvor den Ehemann auszuklagen, oder in dessen Concursu sich mit einzulassen und zu liquidiren,

selbige vindiciret, oder auch actione hypothecaria auf Abtretung der ihm unterpfändlich verschriebenen Gerade-Stücken wider das Eheweib klaget Carpz. P. 2. C. 14. Def. 64. n. 10. & Lib. 1. Resp. 93. n. 17. Barth. l. c. cap. 5. §. 5. Jedoch ist nöthig, daß von Verkäuffern alsbald beym Verkauffe die verkauffte Stücken bis zur Bezahlung des Kauff-Geldes zum Unterpfande ausdrücklich bedungen, und von Käuffern bewilliget worden, denn wenn solches erst nachgehends, und da der Mann solche Stücke dem Eheweibe bereits in Beschluß gegeben, geschiehet, so kan dieses pactum ex intervallo adjectum der Ehefrau, als jam dum dominæ nicht præjudiciren. Stryck Disp. de jure mariti in bon. uxor. c. 4. §. 14.

Ob nun schon in solchem Falle sie die Gerade den Verkäuffer auszuantworten schuldig, so kan die Frau dennoch des Werthes Ersetzung von ihrem Ehemanne, oder nach dessen Tode von seinen Erben suchen. Carpz. de Jure femin. sing. Dec. 6. pos. 9. n. 23. Eine andere Frage entstehet noch, ob die Wittwe die vom Ehemanne verpfändete Gerade-Stücke einzulösen schuldig? welche Frage, weil dieselbe, so bald sie in ihren Beschluß und Besitz gekommen, ihr Eigenthum worden, folglich auch der Ehemann selbige als res alienas nicht verpfänden, noch ihr solche entziehen können,

nen, mit Nein beantwortet, vielmehr ausdrücklich statuiret wird, daß des Mannes Erben dieselben einlösen müssen, und wo sie nicht wollen, oder sich darinnen säumig erweisen, kan sie solche von denen Besitzern als ihr Eigenthum vindiciren. Barth. l. c. cap. 5. §. 8. Anders verhält es sich mit der Nifftel; denn wie diese sich nicht entbrechen kan, wenn keine andere Zahlungs-Mittel vorhanden sind, ihrer verstorbenen Muhme Schulden, von der auf sie verfälleten Gerade abzuführen, weil die Nifftel bey Lebzeiten ihrer Muhme an deren Gerade kein Recht noch Anspruch hat, anders, als wenn selbige darüber nicht unter denen Lebendigen, durch Verkauffung, Schenckung oder Tausch disponiret, und also erst nach ihrem Tode sodann successionis quasi hereditario jure dieselbe überkömmt, folglich auch in subsidium hiervon der verstorbenen Nifftel Erb-Schulden zu bezahlen verbunden ist, quia Gerada quoque in bonis defunctæ fuit, talia autem non censentur, nisi quæ deducto ære alieno supersunt. l. 39. § 1. ff. de V. S. also muß die Nifftel auch die von ihrer verstorbenen Muhme versetzte Gerade-Stücke einlösen. Denn weil das Weib als Eigenthums-Frau solche Gerade-Stücken bey des Mannes Leben (mit dessen Consens) zu Nachtheil der Nifftel verkauffen oder verschencken können, als hat sie auch selbige wohl

verpfänden mögen: jedoch bleibt der Nifftel ungewehrt, dieselben wenn sie will, einzulösen und als Gerade zu behalten. Hartm. Pistor. lib. 1. qu. 31. n. 13. p 314. Anders wieder verhält es sich, wenn der Ehemann selbige verkauffet oder versetzet und das Geld in seinen Nutzen verwendet hat, zu dessen Vermögen aber entstehet ein Concursus Creditorum, gestalt denn die Nifftel das dafür, oder darauf von ihme empfangene Geld in Concursu liquidiren und fordern kan. Decis. Elect. Sax. Nov. 24. Carpz. P. 2. Dec. 145. n. 28.

Eine andere Frage ist wieder diese, ob die Begräbniß-Kosten alleine vom Erbe genommen, und also der Ehemann und Söhne selbige alleine tragen, oder auch die Nifftel pro rata von der auf sie verfallenden Gerade contribuiren müsse? Da denn ich der Meynung bin, daß weil die Beerdigung und Leichen-Bestattung von des verstorbenen Erben geschehen muß, die Nifftel aber nicht Mitt-Erbin ist, sondern die Gerade aus besonderer Verordnung der Sächsischen Rechte überkommet, und ihr selbige, gleich andern Passiv-Schulden aus der verstorbenen Verlassenschafft abgefolget werden muß; als ist sie auch so wenig als andere Creditores oder Gläubiger zu der Beerdigung der verstorbenen Nifftel etwas davon beyzutragen und abzugeben schuldig, sondern es ist der

Ehemann und andere Erben solche Kosten allein zu tragen schuldig, daferne nur nicht der defunctæ gesammte Verlassenschafft fast in nichts als Gerade-Stücken bestehet, als in welchen Fall der Ehemann dieselbe aus seinen Mitteln beerdigen zu lassen nicht schuldig, sondern vielmehr die Nifftel zur Hülffe oder in subsidium die Begräbniß-Kosten von der Gerade herzugeben schuldig. arg. l. 14. §. 13. ff. de relig. & sumt. fun. Carpz. P. 3. C. 25. Def. 19. Barth. l. c. cap. 5. §. 15.

Uber diese Gerade nun kan nun weder der Ehemann, noch der Vater, wenn seine Tochter annoch in seiner väterlichen Gewalt stehet, noch der Vormund frey disponiren und selbige verkauffen. Es fragt sich aber, ob denn das Eheweib oder eine ledige mündige Weibs-Person über ihre Gerade inter vivos oder mortis causa disponiren könne? Von der Dispositione inter vivos ist wohl kein Zweifel, doch muß man unter Eheweibern und Jungfrauen oder Wittwen einen Unterschied machen. Die Ehefrau kan ihre zum Ehemann mitgebrachte Gerade allerdings verschencken, verkauffen, vertauschen, oder auf andere Weise veräussern, weil solches ihr absolutes Eigenthum ist. Hingegen diejenigen Stücke, so der Ehemann während der Ehe zur Haußhaltung angeschaffet hat, ohngeachtet sie auch ex traditione das Eigen-

thum davon erlanget hat, mag sie wider Wissen und Willen ihres Ehemannes nicht veralieniren, angesehen dieses dominium nicht absolutum, sondern ex intentione und destinatione comparantis mariti, indem er selbige zum Gebrauch in der Haußhaltung, oder zum Ornament der Frauen, daß sie sich nehmlich ihm zu Ehren damit schmücken und seinem Stande gemäß darinne aufführen solle, erkaufft hat, dahin restringiret, daß sie selbige währender Ehe zu nichts anders anwenden, vielweniger ohne des Ehemannes Willen verkauffen, vertauschen oder sonst veralieniren und auf andere würcklich transferiren könne, welche Fälle aber nur von der actuali translatione zu verstehen. Denn weil sie doch einmahl das Eigenthum davon hat, so kan sie zwar wohl selbiges andern veralieniren und cediren, aber nicht in possess übergeben, sondern derjenige an dem sie solche Sachen veräussert hat, bekömmt nichts anders als wie in dem ersten Falle, wenn sie ihre vor der Ehe bereits gehabte, oder von ihren bonis receptitiis geschaffte Gerade-Stücke verkauffet oder veralieniret hat, wegen des dem Manne daran zustehenden Nüßbrauches die possess davon nicht eher als nach ihrem Tode, daferne nur nicht in einem Statuto versehen, daß der Mann auch der Gerade fähig sey. Denn weil sie nach solchem Statuto dem Ehemanne ihre

Gerade

Gerade weder durch Verkauff noch Verschenckung oder auf andere Weise entziehen mag, so folget, daß auch solche wider Wissen und Willen des Ehemannes vorgenommene Veräusserung derer Gerade-Stücken unkräfftig und ungültig sey.

Anders verhält es sich mit denen Töchtern, Enckeln oder andern Nifteln, als derenthalben insgesammt sie über ihre Gerade frey inter vivos disponiren und schalten mag, ohne daß sie schuldig sey deren Einwilligung hierzu einzuholen, weil diese sämmtlich kein Recht zur Succession der Gerade haben, als wenn die Besitzerinn selbige bey ihrem Absterben annoch gehabt und verlassen. Hat sie dieselbe aber bey ihrem Leben veralieniret, kan die Nifftel sich hierwider nicht setzen, weil sie ihr selbige zu hinterlassen eben nicht verbunden ist. Es hätte denn die Ehefrau ihre Gerade verschenckt, und zwar gereichet solche Schenckung zum Præjudiz der Töchter Pflicht-Theiles, als in welchem Falle diese Verschenckung als inofficiosa revociret wird, nicht anders, als wenn sie die Gerade an jemanden verschencket hat, zu der Zeit da sie noch keine Tochter gehabt, und hernach eine bekömmt, oder dazumahl noch nicht geheyrathet hat, alsdenn erst heyrathet und Töchter gebiehret, gestalt denn in diesem Falle, weil in denen Rechten præsumiret wird, es habe nie-

mand gantz fremde Personen den eigenen Kindern gantz fürziehen wollen, und wenn er was geschencket oder sich sonsten seines Rechtens begeben hat, habe er auf die künfftigen Kinder nicht gedacht l. 30. C. de fideicommiss. l. 102. ff. de condit. & demonstrat. folglich ist dergleichen Gerade-Schenckung, (anders verhält es sich mit dem Gerade-Kauff, als welcher so beschaffen, ut tacite & ex natura sua, hujusmodi conditionem non includat, und demnach dem Käuffer sein, aus solchem pure eingegangenen Contract, erwachsenes jus quæsitum ihm per nativitatem filiæ nicht entzogen werden kan, Wernher. Part. III. Obs. 139.) wenn sie nachmahls Töchter zeiget, ipso jure wieder aufgehoben und revociret, dergestalt, ut etiamsi donatrix tacuerit, tamen filia post donationem nata ipsa geradam repetere possit. Carpz. P. 2. C. 14. Def. 19. Wernher. Vol. 6. P. X. Obs. 371. p. 659.

Wir wollen mit wenigen hier nun von denen Arten der Veräusserung unter denen Lebendigen handeln, und was dabey besondern Rechtens sey allhier anführen, besonders da wir sonst von dieser so wichtigen Lehre an andern Orten zu reden keine Gelegenheit haben. Der erste modus mag die Schenckung unter denen Lebendigen seyn, welche sie mag gerichtlich oder aussergerichtlich geschehen, dieses pro

forma

forma hat 1) daß die Weibs-Person, welche solchergestalt ihre Gerade verkauffen will majorenn sey und das 21. Jahr erreichet habe, so gar, daß auch ausser dem nicht genug ist, wenn gleich der Curator minorennis hierinn consentiret, Carpz. Disp. de Donatione Geradæ Cap. 2. §. 17 n. 28. sqq. quia Curator pro conservandis minorennium bonis laborare, non autem in dilapidationem eorum consentire minori debet, jam vero donare est perdere l. 7. ff. de Donat. item der Magistrat ein Decret darüber ertheilet l. fin. C. Si major factus, oder aber die Donatrix veniam ætatis von dem Landes-Fürsten erlanget habe, weil die Gerade meistentheils in kostbahren Sachen bestehet, die res pretiosæ aber so nicht verderblich sind, quæque servando servari possunt, denen unbeweglichen Güthern gleich geachtet werden l. 22. C. de admin. tut. dergleichen Güther ordentlicher Weise, daferne die concessio veniæ ætatis nicht ausdrücklich auf die alienationem immobilium mit ertheilet worden, sie nicht veräussern können. Brunnem. ad l. 3. C. de his qui ven. ætat. n. 8. folglich kan auch keine solche Weibs-Person, wenn sie auch gleich darzu einen absonderlichen Curatorem bestellen liesse, ihre Gerade verschencken. 2) Daß der Weibs-Person ihr constituirter Curator ad Litem, wie bey andern verbündlichen Negotiis und Contracti-

bus

bus erforderlich ist, seinen Consens hierein ertheile. Und muß dieser Curator von der Donatricin ordentlichen Obrigkeit ihr bestätiget worden seyn, es würde denn die Schenckung als ein actus voluntariæ jurisdictionis vor einem andern Gerichte, als dem foro competente vollzogen, dergleichen auch des Ehemannes Erb-Gerichte seyn, als vor denen die Frau auch ihre Gerade gültig verschencken kan; und in diesem Falle ist der ad hanc causam vor dem Judicio wo die Donatio geschiehet constituirte Curator allerdings gültig. So darff man auch mit Carpzovio P. 2. C. 14. Def. 17. keinen Unterschied machen, ob die Gerade ausser-gerichtlich oder gerichtlich verschencket würde, angesehen in beyden Fällen die Einwilligung des Curatoris vonnöthen ist, wie solches in der Churfürstl. Sächsischen Constit. XV. P. 2. sowohl auch in der Churfürstl. Sächsischen Decis. Nov. 22. gantz klahr und deutlich verordnet zu befinden. Philippi ad Decis. Elect. Nov. 22. Obs. 2. p. 427. sqq. Barth. l. c. cap. 5. §. 37.

Wie nun die Verschenckung der Gerade aussergerichtlich und auch gerichtlich geschehen kan, also will ich zuforderst was bey einer aussergerichtlichen Verschenckung besonders erfodert werde, mit wenigen erwehnen. Ausser denen bereits erwehnten 2. Stücken, die bey einer

einer jeden Verschenckung unumgänglich nöthig sind, nehmlich 1) daß die Verschenckende majorenn seyn müsse (denn wenn sie noch minorenn ist, ist sie daran nicht gebunden, sie hätte denn solche Schenckung eydlich bestärcket, da denn wegen des cörperlichen Eydes sie daran billig verbunden ist. Auth. Sacramenta Puberum C. si advers. vendit.) 2) und daß sie mit Zuziehung eines kriegerischen Vormundes geschehe, wiewohl die persönliche Præsenz des Curatoris in ipso actu eben nicht nöthig, sondern auch genug, wenn er nur ex post facto in solche Schenckung williget, oder selbige durch seine Unterschrifft approbiret und confirmiret. Rivinus ad O. P. S. Tit. VIII. En. 39. ist noch 3) erforderlich, daß solche in Gegenwart der verschenckten Gerade geschehe, d. i. daß wo nicht alle doch einige, und zu denen übrigen die Schlüssel zu Dero Behältnissen dem Donatario oder der Donatariæ übergeben, und wo selbige in Küsten, Kasten, oder andern Schräncken zu befinden sind, überhaupt angewiesen oder angezeiget werden Churfürstl. Sächsische Constitution 14. P. 2. Jedoch ist nicht nöthig, daß die Küsten und Kasten aufgeschlossen, und die Stücken vorgezeiget, vielweniger daß sie specificiret und aufgeschrieben oder inventiret werden müsten. Moller. ad Const. Elect. Sax. 14. P. 2. n. 3. fol. 178. Diese præsentia rerum

rum Geradicarum kan nun niemahls wegbleiben, noch per æquipollens, nehmlich durch Uberreichung einer Specification der Consignation geschehen, weil die Gegenwart derselben in der Churfürstl. Sächsischen Constitution pro forma und vor ein Essential- Stücke der aussergerichtlichen Verschenckung erfodert wird, so gar, daß auch selbige nicht durch Uberreichung einer Specification oder Consignation suppliret werden könne, indem dergleichen nur in der gerichtlichen Verschenckung ex speciali ratione darum nachgelassen ist, weil die Behältnisse und Gerade-Stücken nicht füglich ins Gerichte gebracht werden können. Daher wenn die Gerichts-Personen in der Donatricin Wohnung die Donation annehmen, so ist ob cessantem rationem nicht weniger auch, als in extrajudiciali nöthig, daß, wo nicht in offenbahrer præsentia rerum, doch der Küsten und Kasten, oder anderer Gerade-Behältnissen dem Donatario die Schlüssel überreichet, und nicht eine blosse schrifftliche Consignation übergeber werde. Hierüber ist noch nöthig, daß in Præsenz derer Gerade-Stücken, entweder selbige corporaliter übergeben, oder wenigstens doch die Schlüssel zu denen Kisten und Behältnissen, worinnen die Gerade-Stücke befindlich sind, übergeben werden. Uud in diesem Falle werden alle und jede, ob zwar zum Theil nicht gegenwär-

gegenwärtige, zur Gerade gehörige Stücken, und zwar nicht nur die, so Donatrix itzo hat, sondern auch noch künfftig anschaffen, und in ihren Beschluß überkommen und haben möchte vor geschenckt geachtet. Wernher. Vol. 3. P. 4. Obs. 24. p. 153. & Vol. VII. S. p. 460. Vol. 3. S. ad P. IV. Obs. 20. p. 788. Wenn auch gleich ein error in Verwechselung derer Schlüssel vorgegangen, so glaube ich doch nicht, daß darum diese Schenckung ungültig seyn solte, weil doch allhier mehr auf die intention derer Contrahenten, als auf diesen geringen Irrthum in Schlüsseln zu sehen, und also genug ist, daß Donatrix die intention gehabt, durch Uberreichung derer Schlüssel die possess der gegenwärtigen Kisten und Schräncke zu übergeben, und daß sie die Schlüssel vor die rechten gehalten, oder doch, daß selbige die rechten bedeuten sollen. So ist auch vonnöthen, daß selbige 4) vor 2. Zeugen geschehe, Constit. Elect. Sax. 14. P. 2. ibique Carpz. Def. 15. es würden denn nicht die gantze Gerade, sondern nur einige Gerade-Stücke verschencket, als in welchem Falle die Gegenwart derer Zeugen nicht vonnöthen ist. Wernher. Vol. 4. P. VI. Obs. 362. pag. 599.

Es fragt sich aber, ob denn Donatrix und Donatarius oder Donataria bey diesem actu selbst persöhnlich zugegen seyn müsse, oder ob solcher

actus

actus nicht auch per Actores oder Procuratores verrichtet werden könne? Und da ist denn zu sagen, daß nach Maßgebung der Churfürstlichen Sächsischen 14. Constition P. 2. sowohl in gerichtlichen als aussergerichtlichen Schenckungen, damit sie nicht hintergangen werden möchten, der Donatrix ihre Gegenwart nothwendig erfordert werde. Barth. l. c. Cap. 5. §. 44.

Die Continuation dieser Titul wird mit nechsten folgen.

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Vorhoff der gantzen Jurisprudenz Oder Vollständige Einleitung zum Iure Civili, Feudali, Canonico und Publico

Bd.: 22.

Braunschweig (1731)

J.rom.c. 329-13/24
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10566045-0
VD18 80294138-001